

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC

CURSO DE DIREITO

FRANCIÉLI FLAUZINO MENDONÇA

**ANÁLISE DO ARTIGO 15 DO NOVO CPC E SUA APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA NO
PROCESSO DO TRABALHO, À LUZ DA INSTRUÇÃO NORMATIVA N.º 39/2016
DO TST.**

**CRICIÚMA
2016**

FRANCIÉLI FLAUZINO MENDONÇA

**ANÁLISE DO ARTIGO 15 DO NOVO CPC E SUA APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA NO
PROCESSO DO TRABALHO, À LUZ DA INSTRUÇÃO NORMATIVA N.º 39/2016
DO TST.**

Trabalho de Conclusão de Curso,
apresentado para obtenção do Grau de
Bacharel no curso de Direito da
Universidade do Extremo Sul
Catarinense, UNESC.

Orientadora: Prof.^a Ma. Raquel de Souza
Felício.

CRICIÚMA
2016

FRANCIÉLI FLAUZINO MENDONÇA

**ANÁLISE DO ARTIGO 15 DO NOVO CPC E SUA APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA NO
PROCESSO DO TRABALHO, À LUZ DA INSTRUÇÃO NORMATIVA N.º 39/2016
DO TST.**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado
pela Banca Examinadora para obtenção do
Grau de Bacharel, no Curso de Direito da
Universidade do Extremo Sul Catarinense,
UNESC, com Linha de Pesquisa em Direito
Processual e Processo do Trabalho.

Criciúma, 06 de dezembro de 2016.

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a Raquel de Souza Felício - Mestra - UNESC - Orientadora

Prof.^a - Leticia Fernandes Pedra Alam - Especialista - (UNESC)

Prof. Evaldo Lourenço de Lima - Especialista - (UNESC)

Dedico esta, bem como as minhas demais conquistas, a todos aqueles que de alguma forma estiveram e estão próximos de mim.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por me conceder a vida, e guiar-me por suas veredas, pois nunca me desamparastes, sempre colocou boas pessoas em meu caminho, dando força ao meu coração e a minha mente para sempre, sempre e sempre seguir em frente.

A meus pais, Zulamar e Luiz Carlos, a quem sou eternamente grata, pois fizeram de mim o que sou.

Ao meu eterno paidrastrô Francisco Sedenir Buzanelo, pelo carinho e dedicação com que ajudou a me criar ao longo desses 11 anos.

A meus irmãos João Vitor e Aline, pelos muitos momentos bons que me proporcionaram com seus sorrisos, pelas brincadeiras até altas horas da madrugada e pela cumplicidade nas horas que me foram mais difíceis.

Ao meu marido Heron por todas as vezes que olhou em meus olhos e com suas palavras me deu conforto para continuar tentando, e também por todo amor que me destina.

Aos meus sogros, Iolete e Ariosvaldo, pelos sábios conselhos, pelos maravilhosos grelhados e por cuidarem de mim.

A Edinéia, Daiane e Irene, amigas conquistadas durante o curso, obrigada por tornarem esses longos anos de graduação mais divertidos, obrigada pelas nossas risadas nos corredores, e pela colaboração mútua antes e depois das provas, agradeço a Deus pela amizade de vocês.

A minha orientadora Raquel de Souza Felício, pelo seu olhar e suas palavras encorajadoras, pois suas palavras foram cruciais para que eu continuasse acreditando na minha capacidade, desejo que Deus sempre lhe abençoe.

Ao meu grande amigo Janga, pelo prazer de ter sua amizade, e pelas muitas horas de sono que perdeu me dando sábios conselhos, que ajudaram a me tornar na mulher que sou hoje, obrigada por me fazer gostar de rock, e pelos ótimos almoços juntos.

Enfim, a todas as pessoas que passaram e ainda vão passar pela minha vida, deixando um pouquinho de si em mim.

“A mudança não assegura necessariamente progresso, mas o progresso implacavelmente requer mudança”.

- Henry S. Commager.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a interpretação da aplicação subsidiária e/ou supletiva do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015), no Processo do Trabalho. O artigo 15 do NCPC, trouxe uma inovação em relação ao Código de Processo Civil de 1973, ao trazer em sua disposição, a aplicação subsidiária e supletiva das regras no novo código, no Processo do Trabalho. Reporta-se que o artigo 769 da CLT, traz em seu conteúdo apenas a aplicação subsidiária, (para os casos omissos) do direito processual comum. No entanto, ao se fazer uma análise hermenêutica do artigo 15 do NCPC, verifica-se que sua aplicação se daria aos processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, o legislador deixou claro que não se trata de lei especial, visto que regulará de forma geral nos casos de omissões destes. O que faz com que o artigo 15 do atual Código de Processo Civil, por se tratar de uma generalidade, não venha a derrogar o artigo 796 da CLT, visto que o último se refere a lei especial, de modo que é sabido que lei geral, não derroga lei especial. Sob esse prisma, utiliza-se do método dedutivo, tendo como base conceituado referencial bibliográfico, para demonstrar os aspectos que permeiam a aplicação subsidiária e também supletiva do novo Código de Processo Civil ao Processo do Trabalho.

Palavras-chave: Processo do Trabalho. Autonomia. Lacunas ontológicas e axiológicas. Novo Código de Processo Civil.

SUMMARY

The purpose of this paper is to analyze the interpretation of the subsidiary and / or supplementary application of the Code of Civil Procedure (Law no. 13.105, of March 16, 2015), in the Labor Process. Article 15 of the NCPC brought an innovation in relation to the Code of Civil Procedure of 1973, by bringing in its provision, the subsidiary and supplementary application of the rules in the new code, in the Labor Process. It is reported that Article 769 of the CLT contains in its content only the subsidiary application (for omissions) of the common procedural law. However, when conducting a hermeneutical analysis of Article 15 of the NCPC, it is verified that its application would be given to electoral, labor or administrative processes, the legislator made it clear that this is not a special law, since it will regulate in general Cases of omissions. This means that Article 15 of the current Code of Civil Procedure, since it is a generality, does not derogate from Article 79 of the CLT, since the latter refers to the special law, so it is known that general law , Does not derogate from special law. In this perspective, the deductive method is used, based on a bibliographical reference, to demonstrate the aspects that permeate the subsidiary and also the supplementary application of the new Civil Procedure Code to the Labor Process.

Key words: Labor Process. Autonomy. Ontological and axiological gaps. New Code of Civil Procedure.

LISTA DE SIGLAS

NCPC novo Código de Processo Civil

CRFB Constituição da República Federativa do Brasil

CLT Consolidação das Leis do Trabalho

ADI Ação Direta de Inconstitucionalidade

IN Instrução Normativa

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 TEORIA GERAL DO DIREITO PROCESSUAL E O DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO.	13
2.1 DIREITO PROCESSUAL E A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988 (CRFB).	13
2.1.1 Breve história do trabalho humano	16
2.1.2 Os primeiros órgãos no Brasil	18
2.2 FONTES DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO.....	21
2.3 PRINCÍPIOS COMUNS AO DIREITO PROCESSUAL CIVIL E AO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO	22
2.4 PRINCÍPIOS PECULIARES DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO.....	24
3 AUTONOMIA NO PROCESSO DO TRABALHO	27
3.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS, CONCEITO E FUNDAMENTAÇÃO	27
3.1.1 Hermenêutica do Direito Processual do Trabalho	32
3.1.2 A aplicação subsidiária e as lacunas ontológicas e axiológicas do Processo do Trabalho.....	35
4 O NOVO CPC E A PRESERVAÇÃO ONTOLÓGICA DO PROCESSO DO TRABALHO	40
4.1 REFLEXÕES SOBRE O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	40
4.1.1 O Art. 15 do novo Código de Processo Civil e a aplicação “supletiva” e “subsidiária” no Processo do Trabalho.	42
4.1.2 O art. 15 do novo Código de Processo Civil e a autonomia do Processo do Trabalho.	45
4.1.3 O art. 15 do novo Código de Processo Civil à luz da Instrução Normativa nº 39/2016, do TST.....	47
4.1.4 Normas aplicáveis e inaplicáveis do NCPC ao Processo do Trabalho, a luz da IN nº 39/2016 do TST.	53
5 CONCLUSÃO	56
REFERÊNCIAS.....	58

1 INTRODUÇÃO

O novo Código de Processo Civil, vigente desde 18 de março de 2016, trouxe com ele algumas inovações que não são correspondentes com o Código de Processo Civil de 1973. Muitas normas sobrevieram, a sociedade foi passando por novos períodos históricos, de modo que o Código de Processo Civil de 1973 passou a não satisfazer mais as necessidades atuais, tanto do judiciário, quanto da sociedade.

Com a justificativa de conferir mais celeridade ao processo, atendendo aos anseios da comunidade jurídica, o novo Código de Processo Civil pautou-se na valorização do direito de defesa, na positivação dos entendimentos jurisprudenciais, e principalmente na simplificação procedimental com vistas à celeridade processual.

Mas não foram só essas mudanças que ocorreram em relação ao código anterior, pois o atual código inovou ao trazer em seu dispositivo o art. 15, artigo esse que não tem correspondência com nenhum dos artigos do código anterior.

Versa o referido artigo que *“na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente”*.

Observa-se a presença do imperativo da aplicação do Código de Processo Civil, também ao Processo do Trabalho, nos casos em que este for omissos.

Assim, o presente trabalho, propõe-se a estudar de que forma se dará essa aplicação subsidiária e supletiva, porém com enfoque na aplicação subsidiária.

E para isso, em um primeiro momento, estudar-se-á o direito processual do trabalho, suas finalidades, princípios peculiares, suas fontes e principalmente discutir-se-á a respeito de sua autonomia.

Em um segundo momento, analisar-se-á os tipos de lacunas que podem se apresentar ao Processo do Trabalho, bem como a principal forma de sua integração através da aplicação subsidiária e supletiva do novo Código de Processo Civil.

E para finalizar realizar-se-á um estudo das implicações causadas pelo emprego do referido artigo ao Processo do Trabalho, observando-se quais os artigos serão aplicáveis ou inaplicáveis, a luz da Instrução Normativa nº 39/2016 do TST e a recente Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5516, ajuizada pela Associação

Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA), perante o Supremo em 05 de maio de 2016.

2 TEORIA GERAL DO DIREITO PROCESSUAL E O DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO.

2.1 DIREITO PROCESSUAL E A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988 (CRFB).

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, como regra maior, dita normas de conduta ao legislador, nesse contexto estão estruturados os três poderes do Estado, de modo a assegurarem as garantias e direitos fundamentais, inerentes a toda sociedade.

Por isso, o Estado deve estrutura-se de forma, que possibilite a garantia de acesso ao Poder Judiciário, bem como de seus órgãos auxiliares a garantirem, a prestação da atividade jurisdicional. Sendo a jurisdição uma das funções fundamentais do Estado, imprescindível à atuação do direito (ROSAS, 1999, p. 1).

Na seara deste pensamento, Cintra; Grinover e Dinamarco ensinam que, no desempenho das atividades jurídicas, o Estado regula as relações que os autores chamam de “intersubjetivas”, através de duas ordens, a primeira seria a legislação e a segunda a jurisdição.

Sendo a **legislação** responsável pela regência do que é lícito ou ilícito, estabelecendo direitos, deveres e obrigações a sociedade. E a **jurisdição** responsável pela realização prática das normas editadas pela legislação, aplicáveis a todas as pessoas (CINTRA; GRINOVER e DINAMARCO, 2014, p. 57).

Quando há um desequilíbrio entre pretensão e a satisfação de alguma pessoa em razão de lesão ao seu direito, essa, poderá chamar o Estado para que através do desempenho da sua função jurisdicional, busque a melhor solução da lide, e a esta soma de atividades dá-se o nome de processo.

Reforça esse entendimento, os ensinamentos do autor Eduardo Arruda Alvim:

Processo é o meio através do qual é exercido o direito de ação, logo, campo específico da atividade jurisdicional, e o direito processual é o que regulamenta o processo. O direito material é composto de normas que regulam as relações jurídicas entre as pessoas, enquanto o direito processual estabelece as regras que regulam uma função estatal, que é a jurisdicional; por outras palavras, o direito processual regula o exercício da função jurisdicional (do Estado) (ALVIM, 2000, p. 27).

Por essa razão, encontra-se o direito processual esculpido na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, pois é o direito processual que disciplina o exercício da atividade jurisdicional, então esse deve estar pautado na lei fundamental e a seus princípios norteadores.

A teoria geral do processo indica quais são os pontos comuns a todos os ramos do direito processual, como os conceitos de jurisdição, ação, defesa, processo, procedimento. Também indica os princípios gerais aplicáveis a todos os subsistemas processuais como os princípios do juiz natural, do promotor natural, do contraditório, da imparcialidade, da persuasão racional, da publicidade duplo grau de jurisdição, da economia processual, bem como as garantias gerais relacionadas à ampla defesa, aos recursos em geral, à preclusão, à coisa julgada, à noção geral de competência e à reciprocidade existente entre as “jurisdições” civil, penal e trabalhista (LEITE, 2008, p.47).

Resta claro, que, a partir do momento em que o Estado avocou para si o monopólio da jurisdição, isto é, o poder de dizer o direito, o direito processual em geral, abrangendo o direito processual civil, penal e trabalhista, passou a integrar o ramo do direito público (LEITE, 2008, p. 94).

Então o processo deve ser visto como uma unidade fundamental, o que não significa que existe uma identidade única que ligue o direito processual, civil penal e trabalhista, pois cada ramo do direito processual guarda a sua individualidade, mas estão ligados entre si pela ciência processual, como um todo (PIMENTEL, 1989, p. 19).

Por sua vez, Amauri Mascaro Nascimento ensina que:

O direito processual tem por finalidade principal evitar, portanto, a desordem e garantir aos litigantes um pronunciamento do Estado para resolver a pendência e impor a decisão. Do seu desenvolvimento resultam ramos, dentre os quais **o Direito Processual Civil, o Direito Processual Penal, e o Direito Processual do Trabalho, relacionados, respectivamente, com o Direito Civil e o Comercial, o Direito Penal e o Direito do Trabalho, porém não se confundindo com os mesmos, porque são considerados setores autônomos e desvinculados** (1998, p 2. Grifo nosso).

O direito processual, ramo do direito público, tem sua fundamentação no direito constitucional, porque dele decorrem pressupostos constitucionais, que são comuns a todos os ramos do direito.

Cabe ressaltar os ensinamentos de Cintra; Grinover e Dinamarco (2015, p.71) a respeito da dicotomia que divide o direito público do direito privado:

Em face a clássica dicotomia que divide o direito público e privado, o direito processual está claramente incluído no primeiro, uma vez que governa a atividade jurisdicional do Estado. Suas raízes principais prendem-se estreitamente ao tronco do direito constitucional, envolvendo-se suas normas com as de todos os demais campos do direito. **O direito constitucional estabelece as bases do direito processual ao instituir o Poder Judiciário, criar órgãos (jurisdicionais) que o compõe, assegurar as garantias da Magistratura e fixar aqueles princípios de ordem política e ética que consubstanciam o acesso à justiça (acesso à ordem jurídica justa) e a garantia do devido processo legal (*due process of law*)** (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2015, p. 71, grifo nosso).

O direito processual, enquanto regulamentador de uma função soberana do Estado, que é a jurisdicional, é ramo do direito público, daí a importância da distinção entre direito material, e o direito processual.

O direito processual, por ser ramo do direito público, possui regramentos bem diferenciados do direito material, principalmente no que tange as relações do direito privado. Daí a importância da percepção do direito processual como um direito autônomo face ao direito material (ALVIM, 2000, p. 29).

Assim, tem-se os princípios constitucionais que são aplicados ao processo, como o princípio do juiz natural, da isonomia, da coisa julgada, entre outros, que são princípios fundamentais ao processo.

Ante o exposto, pode-se afirmar que como seguimento público o direito processual civil, penal e principalmente o direito processual do trabalho, são seguimentos do direito público, e encontram suas fontes normativas no ordenamento jurídico estatal.

Reforça esse entendimento o doutrinador Carlos Henrique Bezerra Leite (2008, p. 94):

Como seguimento do direito público, portanto, pode-se dizer que o direito processual do trabalho encontra suas fontes normativas no próprio ordenamento jurídico estatal, porquanto somente o Estado tem o poder de editar normas de direito processual, com observância estrita ao princípio da legalidade. Tanto é assim, que em nosso direito positivo, a própria Constituição Federal de 1988 vaticina, no art. 22, I, **que compete privativamente a União legislar sobre direito processual**, aí incluído, por óbvio, o direito processual do trabalho (Grifo nosso).

O direito processual do trabalho, diferentemente do direito processual civil e penal, não está disposto em um único código, de modo que se utiliza de alguns artigos normalizados pela CLT e legislação esparsa, por isso busca essencialmente

os preceitos constitucionais para se fundamentar.

2.1.1 Breve história do trabalho humano

Uma das primeiras formas de trabalho que a humanidade conheceu foi a escravidão, onde o indivíduo, não era tido como pessoa, mais sim como coisa que poderia ser vendida ou até mesmo morta, após a escravidão tivemos a servidão e por fim as corporações de ofício.

Acerca do que seriam as corporações de ofício Zainaghi explica que:

Estas eram compostas pelos mestres, que detinham o conhecimento de um determinado ofício, pelos companheiros, que eram auxiliares dos mestres; e pelos aprendizes, jovens que ingressavam nas corporações com o intuito de aprender o ofício (ZAINAGHI, 2013, p. 15).

Como pode ser observado, todas estas formas de trabalho, utilizavam-se única e exclusivamente da mão de obra humana, porém não se tinha a preocupação com a figura do trabalhador.

Com a revolução industrial, que ocorreu no século XVIII, houveram profundas mudanças nas condições de trabalho, que passou a substituir a mão de obra humana, pelas máquinas, ocasionando num cenário de altos índices de desemprego, pois as máquinas aumentavam os lucros daqueles que as detinham, mas em contrapartida empobreciam a população.

Este período ocasionou inúmeros protestos que acarretou até em destruição das máquinas, pois, recuados os trabalhadores passaram a se organizar e reivindicar seus interesses, a fim de forçar os donos das máquinas a lhes fornecerem melhores condições e até mesmo a redução da jornada de trabalho (GLIGIO e CORRÊA, 2007, p.1).

Assim, uma das primeiras manifestações e reivindicações trabalhistas que se tem notícia, no cenário histórico da época, foram as greves.

A greve era um instrumento de luta, mecanismo de autodefesa dos trabalhadores, não obedecendo a nenhuma regulamentação. Imperava a lei da (economicidade) mais forte. A produção ficava paralisada até que uma das partes cedesse e voltassem os grevistas ao trabalho nas mesmas condições anteriores, para sobreviver à fome, ou atendessem os empresários aos pedidos dos trabalhadores, para evitar prejuízos causado pela ociosidade das máquinas (GLICIO e CORRÊA, 2007, p.2).

Acerca do tema, Rodrigo Goldschmidt ensina que:

A bem da verdade, a origem da greve se confunde com a origem do sindicato, uma vez que o movimento paredista revelou-se o principal instrumento de luta da organização coletiva de trabalhadores na busca de melhores condições de trabalho. Entendida como a paralisação total ou parcial das atividades laborais, a greve tem o fito de pressionar o empregador a atender alguma determinada reivindicação da classe trabalhadora (GOLDSCHMIDT, 2009, p.186).

Estas lutas foram se intensificando, e com o aumento dos prejuízos causados tanto ao empregador, que deixava de auferir lucros e muitas vezes tinha que arcar com o prejuízo causado às máquinas, quanto ao trabalhador que deixaria de receber os dias não trabalhados.

Até este ponto o que se observava é que o Estado não interferia nas relações do trabalhador para com o empregador, mais tarde, o Estado começou a sofrer sérios prejuízos com as greves, já que com a paralisação o Estado deixava de auferir menos impostos, conforme descreve o autor Sérgio Pinto Martins (2013, p 1).

Uma das primeiras formas de interferência do Estado nas questões trabalhistas foi a **conciliação** que passou a ser uma fase obrigatória, após surge a figura do **árbitro**, que era alguém escolhido ou pelas partes, ou pelo próprio Estado, quando não se tinha um acordo.

O doutrinador Martins (2013, p. 1) descreve as primeiras formas de intervenção do Estado:

Num primeiro momento, o Estado ordenava às partes que chegassem a um acordo sobre a volta ao trabalho mediante **conciliação obrigatória**. Isto não chegou, porém, a produzir os resultados desejados passou-se então, à fase de mediação, em que o Estado designava um seu representante para participar das negociações como mediador. Posteriormente, o Estado, em vez de designar um **mediador passou a indicar um árbitro** para julgar a controvérsia existente entre as partes (grifo nosso)

Frente a este cenário surge a figura do Estado Social, “que é compelido a adotar políticas públicas destinadas à melhoria das condições de vida dos mais pobres [...] como forma de compensar as desigualdades originadas pelos novos meios de produção” (LEITE, 2008, p. 37).

Para Leite (2008, p.37), “o Estado Social visa o estabelecimento da igualdade substancial (real) entre as pessoas, por meio de positivação de direitos sociais mínimos”.

O que gera o fortalecimento do Poder Legislativo, pois este será o principal percussor da edição de leis que visem políticas públicas, assim o Estado abandonou o seu distanciamento das questões trabalhistas e passou a interferir nestes movimentos, ditando normas para regular os conflitos oriundos das relações de trabalho.

2.1.2 Os primeiros órgãos no Brasil

Neste cenário, surge no Brasil, os primeiros órgãos especializados para a solução de conflitos trabalhistas no Estado de São Paulo, com a criação do Tribunal Rural pela Lei Estadual n.º 1.869, de 1922. Estes detinham competência para julgar questões referentes a contratos de locação de serviços rurais, mas somente no estado de São Paulo (ZAINAGHI, 2013, p. 18).

Este órgão era composto pelo Juiz de Direito da Comarca e de dois outros membros que eram designados pelo trabalhador e pelo fazendeiro locatário das terras, assim discutia-se controvérsias relativas a interpretação e execução dos contratos de serviços agrícolas, com valores de até quinhentos mil réis, como cita o doutrinador (MARTINS, 2013, p.12).

Porém até este momento o que se tinha era um órgão que se preocupava apenas com as questões de locação de serviços rurais. O Brasil ainda carecia de órgãos que contivessem maior abrangência trabalhista

Assim, em 1932, surgem as Comissões Mistas de Conciliação, por meio o Decreto n.º 22.132, de 21 de novembro de 1932, tendo competência para resolver os dissídios individuais. Essas comissões eram compostas por um juiz presidente, que deveria ser preferencialmente um advogado e dois vogais

Posteriormente surge as Juntas de Conciliação e Julgamento, a primeira, era responsável pela tentativa de conciliação dos dissídios coletivos, e a segunda pelo julgamento de dissídios individuais, Ambas eram vinculadas ao Poder Executivo e controladas pelo Ministério do Trabalho e, pelo seu regulamento, só poderiam ser acessadas pelos trabalhadores sindicalizados, eram órgãos administrativos que só detinham o poder de julgar e decidir as questões que lhes eram levadas, a execução destas decisões ainda se dava pela via judicial, na justiça comum (GLIGIO e CORRÊA, 2007, p.3-4).

As juntas funcionavam como instâncias conciliatórias e paritárias, ou seja, havia a representação classista na figura dos vogais que representavam empregadores e empregados, indicados pelos sindicatos e eram presididas por um membro escolhido pelo Presidente da República, não necessariamente um bacharel em Direito. Frustrada a conciliação, seguia-se o julgamento das causas, cujas condenações deveriam ser pleiteadas perante a Justiça Comum (GLIGIO e CORRÊA, 2007, p.3)

Após 1932 surgiram outras organizações também não pertencentes ao Poder Judiciário, como as Juntas de Delegacia de Trabalho Marítimo, o Conselho Nacional do Trabalho entre outros.

Nesse cenário, surge a Constituição de 1934 que previa em sua redação a Justiça do Trabalho, mas não como órgão jurisdicional. Desse modo, foram surgindo legislações esparsas, como a Lei de 1ª de maio de 1941, que tratou de organizar a Justiça do Trabalho, reconhecendo a sua função jurisdicional, porém ainda não a previa como integrante do Poder Judiciário.

Acerca da organização da Justiça do Trabalho, o doutrinador Amauri Mascaro Nascimento (1998) leciona que:

A nova organização então implantada (1941) passou a ter as seguintes principais características: a) não estava incluída no poder judiciário, mas **foi reconhecida a sua função jurisdicional**; b) do convencimento da necessidade da sua instituição como órgão permanente no País, resultou a sua inserção nas Constituições Federais de 1937 (art. 122) e 1937 (art. 139) (NASCIMENTO, 1998, p. 46-47, grifo nosso).

Foi só em 1946, com o Decreto-Lei n. 9.777, de 9 de setembro, que a Justiça do Trabalho, passou a ser organizada como órgão do Poder Judiciário, e com isso, os juízes do trabalho passaram a gozar das mesmas prerrogativas dos juízes da Justiça Comum, assim, o Estado passou a intervir de uma maneira mais presente na ordem social e econômica.

As Constituições de 1967 e 1988 mantiveram a Justiça do Trabalho, organizada em três níveis, conforme explica o doutrinador Nascimento (1998):

A constituição de 1967, a Emenda Constitucional de 1988 mantiveram essa mesma diretriz. A Justiça do Trabalho é organizada em três níveis: as Juntas de Conciliação e Julgamento integradas por um juiz-presidente, bacharel em direito, e dois classistas, oriundos de listas organizadas pelos sindicatos; os Tribunais regionais do Trabalho, com composição também paritária, e o Tribunal Superior do Trabalho, com composição também

paritária, e o Tribunal Superior do Trabalho, com igual estrutura, que é competente para os dissídios individuais e coletivos entre os empregados (NASCIMENTO, 1998, p. 50).

Assim, as intervenções do Estado na vida econômica brasileira foram paulatinamente abarcando as questões sociais do trabalho, e mudando totalmente a forma como até então a Justiça do Trabalho estava estruturada.

A Emenda Constitucional nº 24, de 09 de dezembro de 1999, extinguiu a representação classista na Justiça do Trabalho e instituiu as Varas do Trabalho, cuja jurisdição passou a ser exercida por um juiz singular. Com essa mudança, foram alteradas as composições dos Tribunais Regionais e do Tribunal Superior do Trabalho, assim, atualmente a Justiça do Trabalho é composta por juízes do trabalho, (1ª instância), os Tribunais Regionais do Trabalho, (2ª) instância e o Tribunal Superior do Trabalho (ZAINAGHI, 2013, p. 20).

Assim, a Justiça do Trabalho hoje é uma justiça especializada que pertence ao Poder Judiciário Federal e são essas especialidades que a faz pertencer a justiça federal.

“Como justiça especializada que é, tem ela algumas peculiaridades. Vejamos: a) limita-se a tratar de matéria trabalhista, com ou sem relação de emprego; b) não existem entrâncias como na justiça comum estadual” (ZAINAGHI, 2013, p. 29).

Cabe destacar os ensinamentos de doutrinador Orlando Teixeira da Costa, a respeito da jurisdição especial do trabalho:

[...] os órgãos judiciários que possuem essa denominação, deles, entretanto, se distinguem, em razão do tipo de relação litigiosa específica que o Estado lhes incumbiu de pacificar, pois, enquanto aqueles se destinam a solucionar uma significativa variedade de relações que, dada a sua generalidade, costumam receber o qualificativo de jurisdição *comum*, **os juízes e tribunais do trabalho possuem a função de regular litígios oriundos de relações jurídicas específicas, que são as que tecem entre os trabalhadores e os empregadores, motivo pelo qual a sua jurisdição é denominada especial, tanto quanto a dos tribunais e juízes eleitorais e militares** (COSTA, 1989, p. 71, grifo nosso).

O doutrinador Eduardo Arruda Alvim reforça esse entendimento ao enfatizar em sua obra que:

A constituição instituiu as chamadas justiças especializadas (militar, trabalhista e eleitoral). O que não couber na esfera de atribuição de cada

uma delas, competira a justiça comum. A justiça comum a seu turno subdivide-se em justiça penal e justiça civil (ALVIM, 2000, p. 61).

Sintetizando com os ensinamentos de (LEITE, 2008, p 48) que diferencia a finalidade da teoria geral processual, que busca estruturas garantidoras e princípios comuns universais a todos os demais ramos do processo, da teoria geral do direito processual do trabalho, como esse é possuidor de jurisdição especial, investiga setores específicos do Processo do Trabalho, através de conceitos próprios e valores sociais, almejados pelo direito material do trabalho.

2.2 FONTES DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

A palavra fonte em seu sentido literal, remete-se a ideia de nascente, origem, ou seja, o início do direito processual do trabalho.

Segundo ensina o autor Carlos Bezerra Leite (2008, p.49) “do mesmo modo que as águas surgem das fontes, as regras de direito surgem da convivência social e da necessidade natural do homem, de um regramento jurídico dessa convivência”.

A divisão das fontes do direito processual do trabalho, não tem unanimidade na doutrina, por isso autores como Domingos Sávio Zainaghi (2013, p. 26), traz em sua definição como sendo fontes do Processo do Trabalho, a Constituição da República Federativa do Brasil, a lei, a jurisprudência, os costumes e aos regimentos internos dos tribunais.

Em outra classificação doutrinária das fontes do Processo do Trabalho o doutrinador Carlos Bezerra Leite (2008, p. 50), por questões doutrinárias, o autor as classifica em fontes materiais e fontes formais.

Para o autor as fontes materiais derivam do próprio direito material do trabalho, esse por sua vez deriva de fatos sociais, políticos econômicos e sociais, realização de um direito material.

Por outro lado, as fontes formais, conferem ao Processo do Trabalho o caráter normativo, subdividindo-se em:

a) Fontes formais diretas, que abrangem a lei em sentido genérico (atos normativos e administrativos editados pelo Poder Público; b) **fontes formais indiretas**, que são extraídas da doutrina e da jurisprudência; c) **fontes formais de explicitação**, que são fontes integrativas do direito

processual, tais como a analogia, os princípios gerais de direito e a equidade (LEITE, 2008, p. 51).

Destacam-se as seguintes fontes formais diretas do direito processual do trabalho, a CRFB/88, as leis ordinárias, a CLT (Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943), a lei de execução fiscal (Lei n. 5.584/70), conforme prevê o art. 889 da CLT, dentre outras, mais principalmente o Código de Processo Civil.

Sendo que o Código de Processo Civil é aplicado subsidiariamente, ao Processo do Trabalho, em caso de lacuna da legislação trabalhista, mas não basta que haja a simples lacuna, deve existir a compatibilidade da norma do CPC com os princípios de direito processual do trabalho, conforme dita o art. 769 da CLT (MARTINS, 2013, p. 33).

Segundo o doutrinador Sergio Pinto Martins, (2013, p. 33) a doutrina e a jurisprudência não podem ser consideradas como fontes do Direito Processual do Trabalho, pois nas palavras do autor “ ela não configura como regra obrigatória, mas apenas o caminho predominante em que os tribunais entendem de aplicar a lei, suprimindo, inclusive, eventuais lacunas desta última”.

Divergências doutrinárias a parte, ainda se tem as fontes formais de explicitação, que são a analogia e os costumes, segundo Zainaghi (2013, p. 27):

Apesar de o sistema jurídico brasileiro não estar baseado no costume (não ser consuetudinário), certo é que ele ganha destaque no processo do trabalho. O costume é expressamente previsto no art. 8º da CLT. É ele fonte do direito processual do trabalho, já que nasce com ele uma forma de conduta.

Segundo leciona Carlos Henrique Bezerra Leite que cita como costume utilizado no Processo do Trabalho, o exemplo do artigo 795, *caput* da CLT, que dispõe sobre o “protesto nos autos”, que versa que “As nulidades não serão declaradas senão mediante provocação das partes, as quais deverão argüi-las à primeira vez em que tiverem de falar em audiência ou nos autos” (2008, p 52.).

“O entendimento corrente é de que, se não houver protesto, está preclusa a discussão da matéria em recurso ordinário. Frise-se que não há a figura do protesto em nenhum artigo de lei” (ZAINAGHI, 2013, p. 27).

Tem-se também como fonte formal intrínseca, os princípios gerais do Processo do Trabalho.

2.3 PRINCÍPIOS COMUNS AO DIREITO PROCESSUAL CIVIL E AO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

Segundo ensina Leite (2008, p. 60), os princípios exercem uma função tríplice, que o autor classifica em informativa, interpretativa e normativa.

Sendo que a função informativa tem o dever de inspirar nossos legisladores a criação de normas, que visem a promoção de valores éticos e sociais, inerentes ao bom convívio em sociedade.

A função interpretativa, como o próprio nome sugere, possibilitam aos aplicadores do direito, a interpretação dos princípios de modo, que esses venham a compreender o sentido neles implícitos.

E por fim a função normativa dos princípios, que também se destina aos aplicadores do direito, para que se utilizem dos princípios na busca da melhor solução da lide, “a doutrina costuma a classificar os princípios do direito processual em informativos e princípios fundamentais” (LEITE, 2008, p.61).

Acentua-se esse entendimento, com as palavras de Nascimento (1993, p. 67) que ensina:

Nesse sentido, há princípios constitucionais comuns, que são os previstos para todo Direito Processual, destacando-se os princípios da garantia do acesso à *justiça*, que fundamenta o direito de ação, o princípio da *inafastabilidade da prestação jurisdicional* a que corresponde o direito de cada um de obter uma prestação judicial, e o princípio do dever de fundamentar, de indicar os motivos pelos quais o juiz decidiu da forma pela qual o fez.

Sendo que os princípios fundamentais do processo equivalem ao que alguns doutrinadores chamam de princípios fundamentais do processo (princípio da proteção, celeridade, normatização coletiva etc...). Além dos princípios mencionados acima pelo autor, têm-se também outros princípios que são fundamentais, digam-se, gerais do direito processual.

Zainaghi (2013) enumera sete como sendo princípios comuns ao processo comum e ao Processo do Trabalho:

1.Tecnicismo: regras utilizadas no processo devem ser tecnicistas; 2. Economia processual: devem ser evitadas despesas inúteis no processo; 3. Celeridade: o processo deve buscar a solução rápida do litígio; 4. Isonomia: as partes devem ser tratadas igualmente pelo órgão julgador e pela lei; 5. Dever de obediência do devido processo legal: não pode exigir das partes

nem pode ser determinado pelo juiz, o que não tiver previsão legal; 6. Lealdade processual: as partes devem atuar de forma honesta em juízo; 7. Eventualidade: todas as alegações das partes devem ser expostas na inicial e na contestação, inclusive provas documentais (2013, p. 21).

Destacam-se como princípios comuns ao Direito Processual Civil e ao Direito Processual do Trabalho, que podem estar previstos ou não no texto constitucional que são: o princípio da demanda, o princípio, do impulso oficial, da instrumentalidade, da celeridade, duração razoável do processo, da impugnação específica, da eventualidade da preclusão, entre outros.

2.4 PRINCÍPIOS PECULIARES DO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO.

Sendo ramo do direito específico o direito processual do trabalho também possui princípios próprios.

Tanto o doutrinador Carlos Bezerra Leite (2008), quanto Sérgio Pinto Martins (2013), citam que especificar os princípios do trabalho, não é uma tarefa fácil, pois cada autor enumera os seus.

Passa-se a enumerar os princípios tradicionalmente peculiares do direito processual do trabalho, segundo Sérgio Pinto Martins e Carlos Henrique Bezerra Leite:

Um dos princípios basilares do Processo do Trabalho é o princípio da proteção, que nas palavras do autor Carlos Henrique Bezerra Leite:

O princípio da proteção deriva da própria razão de ser do processo do trabalho, o qual foi concebido para realizar o Direito do Trabalho, sendo este ramo da árvore jurídica criado exatamente para compensar a desigualdade real existente entre empregado e empregador, naturais litigantes do processo laboral (2008, p. 85).

O princípio da proteção, faz com que as regras de Direito do Trabalho sejam interpretadas, em caso de dúvidas, mais favoravelmente ao empregado, também, por esse ser parte mais frágil da litígio, em face de sua inferioridade econômica.

Corrobora desse entendimento, o doutrinador Sérgio Pinto Martins:

O empregador sempre tem os melhores meios de conseguir mais facilmente sua prova, escolhendo testemunhas entre seus subordinados, podendo suportar economicamente a demora na solução do processo. Já o

empregado não tem essa facilidade ao ter que convidar a testemunha e não saber se esta comparecerá, com medo de represálias de empregador, e muitas vezes, de não ter provas a produzir por esses motivos (2013, p.43).

O autor ainda cita alguns exemplos, que denotam do princípio da proteção, como a possibilidade que o empregado tem, de solicitar a gratuidade do processo, dispensando-se assim o pagamento das custas processuais, conforme disposto no art. 790, § 3º da CLT.

Quanto as provas, em alguns casos é invertido o ônus de provar, ou são aceitas presunções que favorecem o empregado.

Dentre outras garantias protecionistas cita Martins (2003, p. 43) “a ação de forma geral, é proposta no ultimo local em que o empregado trabalhou ou trabalha, de modo que possa ter melhores condições de prova e menores gastos (art. 651 da CLT).

Outro benefício ao empregado, é a prerrogativa de ajuizar ação trabalhista, sem o patrocínio de um advogado, conforme dispõe a CLT em seu art. 791, o que se denota ao Processo do Trabalho como *jus postulandi*.

Outro princípio peculiar do Processo do Trabalho é o princípio indisponibilidade, esse traduz-se como a vedação a renúncia de direitos de ordem material.

Acerca do princípio da indisponibilidade, as palavras do autor Leite (2008, p. 91) reforçam sua importância ao Processo do Trabalho:

Justifica-se a peculiaridade do princípio nos domínios do processo do trabalho, pela considerável gama de normas de ordem pública do direito material do trabalho, o que implica a existência de um interesse social que transcende a vontade dos sujeitos do processo no seu cumprimento e influencia a própria gênese da prestação jurisdicional.

Tem-se que se um cidadão renunciar a um direito, previsto na CLT ou em outra legislação esparsa, estará retrocedendo o direito e renunciado as conquistas que vários operários lutaram para consolidar em nosso direito material do trabalho.

O que segundo Leite (2008, p. 91) sintetiza em sua obra é que “numa palavra, **o Processo do Trabalho, teria uma função finalística: a busca efetiva do cumprimento dos direitos indisponíveis dos trabalhadores**” (Grifo nosso).

No princípio da conciliação, embora não seja um princípio específico só do Processo do Trabalho, esse princípio é o que se mostra mais evidente, pois tanto

nos dissídios individuais, quanto nos dissídios coletivos, estão sujeitas ambas as partes a fase obrigatória de conciliação (NASCIMENTO, 1998, p. 64).

Dentre outros tem-se o princípio da normatização coletiva, que confere a Justiça do Trabalho o poder de criar normas e condições gerais, que são funções típicas do Poder Legislativo, porém esse princípio não é absoluto, conforme ressalta Carlos Henrique Bezerra Leite (2008, p.93):

O princípio da normatização coletiva não é absoluto, pois encontra limites na própria Constituição, nas leis de ordem pública, de proteção ao trabalhador (CF, art. 7º, CLT, arts. 8º e 444) e nas cláusulas (normas) previstas em convenções e acordos coletivos que disponham sobre condições mínimas de determinada categoria profissional (CF, art. 7, XXVI).

Outros doutrinadores costumam apontar em seus livros de Processo do Trabalho, outros princípios, além dos que foram acima mencionados, como o princípio da simplicidade das formas, da despersionalização do empregador e da extra petição, mas conforme que dispõe Carlos Bezerra Leite, (2008, p. 93-94), esses não são princípios que são peculiares ao Processo do Trabalho, pois esses são comuns tanto ao Processo Civil, quanto ao Processo do Trabalho.

3 AUTONOMIA NO PROCESSO DO TRABALHO

3.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS, CONCEITO E FUNDAMENTAÇÃO

Nos sábios ensinamentos do doutrinador Fredie Didier Jr (2013, p. 75) a Teoria Geral do Processo é única, sendo aplicada, segundo suas palavras, a todos os tipos de “processos”, o que segundo ele não obsta a criação de uma “parte geral” específica a cada um desses processos, diga-se processo penal, processo administrativo, Processo do Trabalho, entre outros.

O que ocorre facilmente ao Processo do Trabalho, pois possui peculiaridades que o diferenciam dos demais processos.

Para melhor entender essas peculiaridades, destaca-se o conceito de processo trabalhista apresentado pelo doutrinador Sérgio Pinto Martins (2008, p. 18-19):

Direito processual do trabalho é o conjunto de princípios, regras e instituições destinado a regular a atividade dos órgãos jurisdicionais na solução dos dissídios, individuais ou coletivos, pertinentes à relação de trabalho. **A palavra conjunto revela que o Direito Processual do Trabalho é composto de várias partes organizadas, formando um sistema** (Grifo nosso).

Porém para melhor compreensão desse “sistema” faz-se necessário a compreensão do caráter eminentemente social do Processo do Trabalho, conforme expõe Amador Paes de Almeida (1998, p. 67):

O caráter eminentemente social do direito processual do trabalho, consubstanciado na sua própria finalidade - a concretização do Direito do Trabalho, como meio de assegurar ao trabalhador melhores condições de vida – imprime-lhe determinadas conotações que podem bem ser denominadas princípios do processo trabalhista e que, a rigor, destacam-se do processo civil, assegurando-lhe inegável autonomia.

Nesta senda destaca-se os ensinamentos de Carlos Henrique Bezerra Leite:

Não se pode olvidar, todavia, que a finalidade social do direito processual do trabalho exige do intérprete uma postura comprometida com o direito material do trabalho e com a realidade econômica e social, o que lhe impõe adoção da técnica de interpretação teleológica, buscando sempre a verdade

real e, com isso, promovendo a justiça social no campo das relações decorrentes do conflito entre o capital e o trabalho (LEITE, 2011, p. 90).

Quanto a autonomia do Processo do Trabalho, a doutrina criou diversos critérios para determinar esse processo como sendo de um ramo autônomo da Ciência Jurídica, como por exemplo, a extensão da matéria, a existência de princípios comuns e metodologias próprias (LEITE, 2010, p.88).

Porém, no que concerne a autonomia do direito processual do trabalho ante ao direito processual comum, verifica-se a existência de duas correntes doutrinárias que se apresentam: a primeira denomina-se teoria monista e a segunda, dualista.

Para melhor entendimento de cada uma dessas teorias, é necessário fazer uma distinção entre as duas, para isso o presente trabalho vale-se da distinção apresentada por Carlos Henrique Bezerra Leite (2010).

Primeiro o autor apresenta a *teoria Monista*, destacando o autor brasileiro *Valentin Carrion*, como um dos principais autores que defendem tal teoria, e ainda explica que “os monistas sustentam que o direito processual do trabalho é simples desdobramento do processo civil, não possuindo princípios e institutos próprios” (LEITE, 2010, p. 88).

De acordo com essa teoria, o Processo do Trabalho não se sustenta como um ramo totalmente dependente do processo comum (civil), uma vez que seus princípios basilares, como o princípio da celeridade, conciliação e da oralidade que também poderão ser aplicados ao processo comum (SCHIARI, 2013, p. 112).

Diferentemente do que dispõe a *teoria dualista*, que “pondera que há autonomia do Processo do Trabalho” (MARTINS, 2008, p.20), porém nossos doutrinadores subdividem essa teoria entre aqueles que pregam a teoria radical, segundo a qual o Processo do Trabalho, possui total independência em relação do direito processual, tal subdivisão possui adeptos como os doutrinadores Hélios Sarthou e Trueba Urbina.

A segunda subdivisão da teoria dualista é a que mais se adéqua a realidade do presente trabalho, pois versa sobre a existência de uma autonomia relativa.

Martins (2008, p 21-23) examina a autonomia do Processo do Trabalho sob o ângulo de desenvolvimento legal, doutrinário, jurisdicional e científico

(didático), e, é essa análise que sustenta a teoria da autonomia relativa do Processo do Trabalho.

Quanto ao **desenvolvimento doutrinário e didático** cita Martins (2008, p. 23) que existe no Brasil, diversos cursos e obras, possuindo específica matéria sobre o Processo do Trabalho, o que direcionam para uma autonomia completa do Processo do Trabalho, porém deve ser analisar também o aspecto legal e jurisdicional do processo do trabalho, para se ter uma exata definição sobre a autonomia da matéria.

Sobe o ponto de vista do **desenvolvimento legal** o autor cita a existência de leis esparsas que versam sobre o Processo do Trabalho, e para tanto cita leis, como a Lei 5.584/70 (assistência judiciária gratuita), e a própria CLT.

Apesar de o Brasil não possuir um código de Processo do Trabalho, verifica-se que as normas de direito material e processual estão dispostas na CLT, quanto a isso se destaca as palavras do autor:

Não se pode dizer, assim, que haja uma autonomia legislativa do processo do trabalho, pela inexistência de um código sobre a matéria. É certo, porém, que o Brasil, ao contrário de países, como a Itália, não tem as regras de processo do trabalho inseridas no Código de Processo Civil. Entretanto existe um número suficientemente grande de normas a tratar do processo do trabalho, seja na CLT ou na legislação esparsa (MARTINS 2008, p. 22).

Outros autores como Gligio e Corrêa (2007, p.80) ainda reforçam esse entendimento ao mencionarem que nossa legislação processual trabalhista, assim como na grande maioria dos países, ainda é lacunosa, razão pela qual a própria CLT em seu art.769, autoriza a aplicação subsidiária das normas processuais civis para a solução dos conflitos trabalhista, razão pela qual, não há de se falar em autonomia absoluta quanto ao aspecto do desenvolvimento legal.

Convém destacar as sábias palavras de Leite (2011, p. 91):

A autonomia do processo do trabalho, contudo não implica no seu isolamento. Por integrar o sistema processual, o direito processual do trabalho deve observar a unidade metodológica comum a todos os demais ramos do direito processual. Mas isso não pode implicar o distanciamento do direito processual do trabalho em relação ao direito material, ao qual está umbilicalmente vinculado.

Do que foi dito acima, resta claro que o direito processual do trabalho, é o instrumento pelo qual serão aplicadas as regras de direito material, e nele deverão

ainda ser respeitados os princípios constitucionais do processo como o devido processo legal, contraditório, ampla defesa, dentre outros.

O doutrinador Wagner D. Gligio, faz um apanhado geral sob a autonomia do Processo do Trabalho e conclui que:

Em suma: no Brasil o Direito Processual do Trabalho teria autonomia apenas sob os aspectos doutrinário e jurisprudencial; dos pontos de vista didático e legislativo, ainda não. As condições variam de país para país, mas de maneira geral a maioria deles, no momento atual, ainda não atingiu a autossuficiência, nesse campo, embora haja uma nítida tendência para que o Direito Processual do Trabalho venha a se transformar em um setor autônomo do Direito (GLIGIO, 1997, p. 63).

Reconhece-se também a existência de uma **autonomia científica**, consistente em instituições do Processo do Trabalho que são diferentes das demais áreas do Direito, como por exemplo, o fato se ter uma justiça especializada em causas trabalhistas, o que difere o Processo do Trabalho do processo civil.

O doutrinador Sérgio Pinto Martins (2008, p. 23), destaca como outro ponto que difere o Processo do Trabalho do processo comum, instituto dos dissídios coletivos, que são de competência dos tribunais, e neles são dadas decisões normativas que são aplicáveis para toda a categoria sindical.

Por outro lado, ensina o autor Gligio (1997, p. 64) que a evolução científica do Direito do Trabalho já deveria ter sido refletida num código específico, porém é preciso lembrar que o processo legislativo é muito moroso, porém se faz necessária, pois é preciso para que o Processo do Trabalho venha a superar os problemas causados pela aplicação subsidiária do Código de Processo Civil à solução dos efeitos trabalhistas.

Mas isso não anula a evolução da ciência jurídica do processo trabalhista que vem ocorrendo paulatinamente, pois conforme cita o autor, “a autonomia científica se mede pela natureza diversa das instituições de um ramo do Direito, pelos seus princípios e fins próprios, inconfundíveis com os de outros ramos”.

Ao proceder uma análise dessas instituições Wagner D. Gligio (1997, p. 64-73), conclui que:

Como institutos próprios do processo trabalhista, destaca as decisões normativas, o juízo colegiado de primeiro grau, à outorga do *jus postulandi* às partes, à eliminação dos recursos nos processos de rito sumário e a organização judiciária em três graus de jurisdição.

Quanto aos princípios próprios, destaca dentre outros, os três principais, como o princípio da proteção, da despersonalização do empregador e o da jurisdição normativa).

Como fins próprios, observa-se a atuação prática do direito material do trabalho que visa compensar, com superioridade jurídica a inferioridade econômica do trabalhador, pois o direito material visa como principal meta melhorar a qualidade de vida dos assalariados, que só será obtida por meio da celeridade do procedimento, pois busca equilibrar o desequilíbrio instaurado pela desigualdade econômica,

Fins estes, que diferem o Processo do Trabalho, do processo civil, que visa regular apenas os contratos pactuados entre as partes, que estão em igual posição, pois o Direito Processual Civil prestigia o princípio da autonomia da vontade.

Nesse ponto cabe destacar que no Processo do Trabalho, diferentemente do processo civil, o empregado sempre está em pé de desigualdade perante seu empregador.

Wagner D. Gligio, destaca ainda que o desequilíbrio dos sujeitos do Processo do Trabalho se dá de duas formas: a social e a probatória:

O estado de subordinação em que se encontra o empregado, diante do empregador, não lhe permite liberdade de manifestação autêntica da vontade, e sem liberdade a igualdade se transforma numa ficção jurídica formal que não se sustém, no mundo trabalhista porque não corresponde à realidade. A desigualdade subjetiva do trabalhador é mais flagrante próprio direito de ação, por receio da perda do emprego. Mas subsiste mesmo após o rompimento contratual (1997, p. 72).

Por esta desigualdade existente entre empregado e empregador, que o Direito Processual do Trabalho, deve sempre valorar com cautela a situação fática e documental envolvendo o empregado.

Por fim, quanto a autonomia do Processo do Trabalho, Gligio (1997), conclui que somente será obtida com a vigência de um Código de Processo do Trabalho, que o tornará autônomo sob todos os aspectos.

3.1.1 Hermenêutica do Direito Processual do Trabalho

Narra o autor Mozart Victor Russomano (2002, p.50) que “as leis trabalhistas nasceram, pois, como paliativos da luta social do século XIX”, e por fim foram se aprimorando ao longo dos séculos.

Porém há inúmeras inovações legislativas que se mostram nocivas aos interesses dos trabalhadores empregados, e neste ponto cabe dar um destaque especial a suas palavras, quando leciona que:

Na área processual, por exemplo, muito se tem tentado no sentido de submeter o processo trabalhista aos princípios e estilos do Direito Processual Civil. Nesse ponto, acho que muitos processualistas dedicados às leis trabalhistas têm larga parcela de culpa, pois não poucos se esforçam naquele sentido quando, ao revés, é notório que o Direito Processual Civil não tem sido indiferente às originalidades do Direito Processual do Trabalho. Antes, ao contrário, tem absorvido algumas delas, incorporando-as aos seus textos legais.

Críticas à parte, o que se vê é que cada vez mais os juízes do trabalho tem que fazer uma aplicação exegética do direito positivo, chegando-se a hermenêutica do Direito Processual do Trabalho.

Segundo o autor Carlos Henrique Bezerra Leite a hermenêutica do Direito Processual do Trabalho compreende, a interpretação integração e aplicação do direito.

Quanto a **interpretação** leciona Sérgio Pinto Martins (2011, p. 93) que interpretar a norma jurídica, é um ato desempenhado primordialmente pelo juiz, que consiste numa árdua tarefa, em que se busca alcançar a determinação do sentido da lei, em outras palavras, é compreender o que o legislador quis dizer.

Em outros termos, interpretar é descobrir o sentido e o alcance das expressões contidas nas normas jurídicas. Para tanto, o intérprete socorre-se dos métodos ou técnicas oferecidas pela ciência do direito, inspirando-se nos princípios e valores que integram dado ordenamento jurídico (LEITE, 2011, p. 93).

O autor ainda cita alguns métodos que são empregados pelo aplicador do direito na hora de interpretar as leis, dentre os quais cita o método gramatical, o lógico, o sistemático o teleológico, o extensivo e restritivo e o autêntico. E ainda um

novo método desenvolvido pela doutrina alemã que é chamado de método da interpretação conforme a CRFB/88 (LEITE, 2011, p. 94).

Nesse sentido, vale mencionar alguns exemplos que Mozart Victor Russomano cita, a respeito da interpretação da norma no direito processual do trabalho:

Cito apenas exemplificando: o princípio *in dubio pro operário*, tanto nas hesitações do magistrado quanto à avaliação da prova ou quanto à interpretação da norma a ser aplicada; a teoria da inversão do ônus da prova da despedida, hoje cristalizada em enunciado no Tribunal Superior do Trabalho; a doutrina da aplicação do que for mais favorável ao trabalhador, na hipótese de duas ou mais versões razoáveis; e assim por diante (2002, p. 53).

Já a **integração** tem o sentido, como o próprio nome sugere, de complementar uma lacuna existente no sistema jurídico, o que consiste, nas palavras do autor Carlos Henrique Bezerra Leite:

A integração, pois, constitui uma autorização do sistema jurídico para que o intérprete possa valer-se de certas técnicas a fim de solucionar um caso concreto, no caso de lacuna. Essas técnicas que também atuam como fontes subsidiárias do direito, são a analogia (que compreende a analogia legis e a analogia juris), a equidade (...) e os princípios gerais do direito (2011, p. 98, grifo nosso).

Quanto às lacunas a que o autor se refere, o art. 8º da CLT autoriza expressamente ao juiz, que na falta de uma expressa disposição legal ou convencional, e inexistindo lei que possa suprir a solução para o caso em determinado, poderá se utilizar por analogia de outra lei que verse sobre questão semelhante (MARTIS, 2088, p. 35).

Em suma, utilizar analogia, consiste em interpretar outra norma jurídica que se assemelhe ao caso em que se busca determinada solução.

E por isso, a própria CLT em seu art. 769, possui expressa disposição legal, autorizando a aplicação subsidiária das normas previstas no Código de Processo Civil nos casos em que a legislação trabalhista for omissa, mas para que a norma processual civil possa ser empregada ao processo trabalhista, esta deverá estar adequada aos princípios do Processo do Trabalho.

Para melhor visualização da aplicação subsidiária, para o suprimento de lacunas, é necessário ter-se a prévia compreensão do que são essas lacunas.

E para isso utiliza-se o conceito que Maria Helena Diniz (1997, p. 95) apresenta, a respeito das diferentes espécies de lacunas que se apresentam em nosso ordenamento jurídico, que em síntese classificam-se em três principais espécies de lacunas, consistentes em lacunas normativas, ontológicas e axiológicas.

[...] 1ª) *normativa*, quando se tiver ausência de norma sobre determinado caso; 2ª) *ontológica*, se houver norma, mas ela não corresponder aos fatos sociais, quando p. ex., o grande desenvolvimento das relações sociais, o progresso técnico acarretam o anquilosamento da norma positiva; e 3ª) *axiológica*, no caso de ausência de norma justa, ou seja, quando existe um preceito normativo, mas, se for aplicado, sua solução será insatisfatória ou injusta (DINIZ, 1997, p. 95).

Como forma de exemplificar as seguintes aplicações práticas dessas lacunas, colaciona-se os exemplos dados por Cassio Colombo Filho, em seu trabalho intitulado “A autonomia do Processo do Trabalho e o novo CPC”, nele o autor cita:

– casos de lacunas normativas – intervenção de terceiros; procedimentos de liquidação por artigos; – casos de lacunas ontológicas – citação por hora certa; impedimento, suspeição, desnecessidade de compromisso de assistente técnico em caso de perícias; ausência de remessa oficial em causas de pequeno valor ou matéria sumulada nas condenações da fazenda pública (Súmula 303 TST). – casos de lacunas axiológicas – multa do art. 475-J (OJ EX SE 35 TRT9¹) (FILHO, 2015, p. 112).

Por fim, tem-se a **aplicação**, ou eficácia, que significa a aplicação da norma jurídica, e para isso precisa-se distinguir a eficácia em relação ao tempo e ao espaço.

Segundo ensina Martins (2008, p. 36), eficácia temporal, refere-se a entrada da lei em vigor, no Processo do Trabalho, esse instituto está compreendido no art. 912 da CLT que preceitua que “os *dispositivos de caráter imperativo terão aplicação imediata às relações iniciadas, mas não consumadas, antes da vigência desta Consolidação*”.

Já a eficácia espacial, diz respeito ao território em que a norma será aplicada, cita ainda o autor que “de modo geral, a lei processual trabalhista é territorial, aplicando-se apenas no território brasileiro” (2008, p.36).

¹ OJ EX SE – 35 MULTA PREVISTA NO ART. 475-J DO CPC. APLICABILIDADE AO PROCESSO DO TRABALHO. A multa prevista no artigo 475-J do CPC é aplicável ao processo do trabalho, nos termos dos artigos 769 e 889 da CLT, observados os seguintes parâmetros [...].

3.1.2 A aplicação subsidiária e as lacunas ontológicas e axiológicas do Processo do Trabalho.

Descreve o autor Carlos Bezerra Leite (2011, p. 99), que o Processo do Trabalho surgiu da necessidade de se ter um sistema simples, rápido e de baixo custo, que permitisse o acesso à Justiça do Trabalho.

Nesse cenário, surge a CLT, criada através do Decreto-Lei nº 5.452 de 1º de maio de 1943, que foi sancionada pelo presidente Getúlio Vargas, durante o período do Estado Novo. Nela foi unificada toda legislação trabalhista existente no Brasil, sendo o principal marco dos direitos trabalhistas na história do Brasil.

A CLT surgiu da necessidade constitucional, após a criação da Justiça do Trabalho, de maneira geral é ela que representa a principal fonte formal do direito processual do trabalho.

Nesse sentido descreve Martins (2008, p.30):

A CLT (Decreto-lei nº 5.452, de 1º-5-43) trata da organização da composição da Justiça do Trabalho e do Ministério Público nos arts. 643 a 762, e do processo do trabalho nos arts. 763 a 910. Existem outras leis esparsas que tratam da matéria, como a Lei nº 5.584/70, que regula a assistência judiciária no Justiça do Trabalho e a Lei nº 7.701/88, que versa sobre os recursos no TST e outras normas que complementam a CLT.

Verifica-se então que na CLT, estão dispostas regras de direito material e direito processual do trabalho, e mais algumas leis esparsas versando assuntos bem pontuais do Processo do Trabalho, então verifica-se que ainda podem existir uma série de lacunas, pois as regras do Processo do Trabalho contidas na própria CLT, não abarcam a grande gama de situações que possam surgir do conflito trabalhista.

Nesse cenário observa-se que a doutrina e a jurisprudência não conseguem dar conta, sozinhas, de suprir essas lacunas, e por mais que os tribunais regionais e o TST editem regimentos internos e instruções normativas observa-se que a ainda existem muitas lacunas, é o que diz o doutrinador Martins (2011, p. 31).

A doutrina e a jurisprudência também exercem importante papel, ao analisar as disposições processuais trabalhistas, mas a verdadeira fonte é a legislação. A jurisprudência não pode ser considerada como fonte do Direito Processual do Trabalho. Ela não pode se configurar como regra obrigatória, mas apenas o caminho predominante em que os tribunais entendem de

aplicar a lei, suprindo, inclusive, eventuais lacunas dessa última. A doutrina também se constitui um valioso subsídio para análise do Direito Processual do Trabalho, mas também não pode se dizer que venha a ser uma de suas fontes, justamente porque os juízes não são obrigados a observar a doutrina em suas decisões, tanto que a doutrina muitas vezes não é pacífica, tendo posicionamentos opostos (MARTINS, 2011, p. 31).

Contudo, o Processo do Trabalho possui uma gama muito vasta de conflitos, o que segundo Wagner D. Gligio:

Finalmente entendemos que o Direito Processual do Trabalho tem fins próprios, como o de restabelecer a igualdade entre as partes, outorgando à mais fraca, o empregado, uma superioridade jurídica para compensar sua superioridade econômica: o da celeridade do procedimento diante da urgência em satisfazer verbas de natureza alimentar (1997, p. 76).

Conforme citado pelo autor, a principal finalidade do processo trabalhista é a resolução dos litígios de forma célere, e a não há como se falar em celeridade diante da existência de lacunas que podem obstar o processo.

Por este motivo que em 1943, a própria CLT em seu art. 769 da CLT dispôs que o “direito processual comum” poderia ser utilizado como fonte subsidiária do Processo do Trabalho, o que na época correspondia ao Código de Processo Civil de 1939, porém o artigo 769 ao mesmo tempo em que abriu essa possibilidade de aplicação, também inseriu uma cláusula de contenção das normas de processo civil, a qual só poderiam ser aplicadas no Processo do Trabalho, mediante duas situações, ou seja, a existência de lacuna e compatibilidade da norma a ser transplantada com o direito processual trabalhista (LEITE, 2011, p.98).

Com efeito, quando criada em 1943) a referida norma consolidada, funcionava como “clausula de contenção” destinada a impedir a migração indiscriminada das regras do processo civil, o que poderia comprometer a simplicidade, a celeridade, enfim, a efetividade do processo laboral (Leite, 2011, p. 104).

Quanto às lacunas existentes no processo trabalhista, verifica o autor que o artigo 769 da CLT apresenta algumas lacunas quando comparadas com as recentes reformas do Código de Processo Civil, como por exemplo a reforma introduzida pela Lei nº 11.232/2005 que dentre outras alterações estabeleceu a fase de cumprimento de sentença no próprio processo de conhecimento, tornando o

processo mais célere e conferindo efetividade ao princípio constitucional da duração razoável do processo (Leite, 2011, p. 100-103).

A respeito dessas lacunas, o autor as divide em duas espécies de lacunas existentes, que ele classifica em lacunas axiológicas e ontológicas.

Acerca das lacunas axiológicas existentes no Processo do Trabalho, colaciona-se as palavras do autor:

Há casos em que a regra do art. 769 da CLT, interpretada literalmente, mostra-se muitas vezes, injusta e insatisfatória em relação ao usuário da jurisdição trabalhista, quando comparada com as novas regras do processo civil sincrético que propiciam situações de vantagem, (material e processual) ao titular do direito deduzido na demanda (LEITE, 2011, p. 104)

Quanto as lacunas ontológicas, descreve o autor que:

É inegável que o desenvolvimento das relações políticas, jurídicas, sociais e econômicas desde a vigência da CLT (1943) até os dias atuais revelam inúmeros institutos e garantias do processo civil passaram a influenciar diretamente o processo do trabalho, tais como as *astreintes*, a antecipação de tutela e as multas por litigância de má fé e por embargos procrastinatórios [...] (LEITE, 2011, p.104).

É nesse ponto que a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil ao Processo do Trabalho, revela-se de grande utilidade, isso porque a CLT foi criada em 1943 e ainda contém reduzido número de artigos, quando comparada com os Códigos processuais de diferentes ramos.

Neste passo observa-se que o Código de Processo Civil ao longo dos anos foi se aprimorando, sofrendo constantes reformas que promoveram grandes avanços e celeridade aos processos que antes eram muito morosos (CARNEIRO, 2015, p. 94).

Desta forma, pode-se assim dizer que no Processo do Trabalho, assim como nos demais ramos do direito processual o tempo é muito importante, até porque o atraso implica em danos irreparáveis aquele que teve seu direito lesado, e nesse sentido, cabe aqui o destaque das palavras de Sérgio Pinto Marins (2000, p. 23) quando fala do tempo e o processo:

O tempo é fundamental no processo. **O atraso em sua solução implica, às vezes, a impossibilidade prática do recebimento do valor devido.** É o caso de empresas que desaparecem no curso do tempo e não cumprem a obrigação determinada na sentença, sendo que o empregado fica sem receber o crédito que lhe é devido (grifo nosso).

Nesse passo, destaca-se uma das principais inovações do processo civil, abarcadas pelo Processo do Trabalho, que é a tutela antecipada, que foi instituída pela redação oferecida no art. 273 do Código de Processo Civil de 1973, por meio da Lei nº 8.952, de 13 de dezembro de 1994, e é plenamente possível de aplicação no Processo do Trabalho pelo simples fato de que a CLT não dispõe sobre o assunto, e também porque é compatível com os princípios processuais trabalhistas (MARTINS, 2000, p. 37).

Ao longo dos anos, o Código de Processo Civil veio sofrendo grandes modificações, há autores como Carlos Henrique Bezerra Leite (2011, p.100), que identificam a existência de três fases de reforma do processo civil.

O autor descreve o início da primeira fase, em 1992, com o advento das Leis de nº 8.455, Lei nº 8.710, e a Lei 8.898/94, que ensejaram respectivamente, novo tratamento à prova pericial, a possibilidade de citação por correio e a liquidação de sentença por cálculo do contador. Já a segunda fase foi marcada principalmente pela criação das tutelas antecipadas por meio da Lei 8.952, e na terceira fase a Lei 11.232 de 2005, que estabeleceu a fase de cumprimento das sentenças no processo de conhecimento (LEITE, 2011, p. 102-103).

Nesse cenário surge a Emenda Constitucional nº 45/2004 que instituiu a todo sistema processual pátrio o princípio da duração razoável do processo, garantindo a celeridade de sua tramitação, consagrada na CRFB em seu art. 5º, LXXVIII.

Importante repensar as transformações trazidas pelas reformas processuais civis ao Processo do Trabalho, conforme descreve Bezerra Leite:

Há certo consenso no sentido de que todas as fases reformistas tiveram por escopo a efetividade do processo, o que implica, em certa medida, o reconhecimento da relativização do dogma da autonomia do processo do trabalho nos casos em que o art. 769 da CLT representar, na prática, descompromisso com a efetividade, porquanto a morosidade processual favorece os mais ricos (empregadores) em detrimento dos mais pobres (trabalhadores), sendo estes últimos, certamente os mais prejudicados com a intempestividade da prestação jurisdicional (LEITE, 2011, p. 101).

Ademais, observa-se que o processo nada mais é do que do que instrumento para a aplicação do direito material, e por isso deve ser aplicado com a máxima celeridade e efetividade, portanto diante de lacunas existentes no processo trabalhista torne-se necessária a aplicação dos dispositivos do CPC, desde que facilitem o acesso do trabalhador à jurisdição trabalhista (LEITE, 2001, p. 105).

Acerca do tema, Salvador Franco de Lima Laurino destaca:

É pacífico na jurisprudência o cabimento da aplicação de um largo conjunto de regras do processo civil sobre as espécies de pedido, requisitos da contestação, antecipação de tutela, litisconsórcio necessário, regime de produção de provas, extensão e profundidade dos efeitos dos recursos, limites subjetivos e objetivos da coisa julgada, ação rescisória, ação declaratória, matéria de embargos à execução, embargos de terceiro, poder geral de cautela (2016, p. 10).

Assim, verifica-se que a aplicação da norma processual comum, justifica-se pela sua aplicação subsidiária, desde que abarque o binômio contido no art. 769 da CLT, ou seja, compatibilidade e omissão (LAURINO, 2016, p. 11).

4 O NOVO CPC E A PRESERVAÇÃO ONTOLÓGICA DO PROCESSO DO TRABALHO

4.1 REFLEXÕES SOBRE O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Não se pode olvidar que a CRFB/88 compromissada com o acesso à justiça ampliou o rol dos direitos fundamentais e fortaleceu instituições do sistema processual, como o Poder Judiciário, o Ministério Público, a Defensoria Pública e a Advocacia pública e privada, consagrando ainda mais o Estado Democrático de Direito (RODRIGUES e ANJOS FILHO, 2016, p. 13).

Nesse contexto cabe destaque as reflexões de Luiz Eduardo Camargo Outeiro Hernandez (2016, p. 111) “o novo Código de Processo Civil veio com o fim de adequar à Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e os valores constitucionalmente estabelecidos” e ainda:

Destarte, os institutos processuais receberam os influxos axiológicos emanados do ordenamento constitucional, o que contribuiu para a evolução do entendimento a respeito do conteúdo, v.g., do direito de ação, do devido processo constitucional, da instrumentalidade do processo, da tutela de urgência consubstanciados, no demais das vezes, como garantias processuais (HERNANDES, 2016, p. 111).

Assim, verificadas as constantes reformas ocorridas no processo civil desde a década de 80, bem como os constantes reclamados pelo fortalecimento de um efetivo acesso à justiça, levou a Comissão do Senado², a elaborar um novo código, contendo mudanças significativas em três grandes blocos: a simplificação do trâmite processual, à efetividade do processo e o fortalecimento dos poderes dos tribunais superiores (RODRIGUES e ANJOS FILHO, 2016, p. 16).

Foi nesse sentido que as Comissões de Juristas analisaram as alterações promovidas pelas reformas do processo civil, que culminaram na inclusão dos institutos da tutela antecipada, do regime de agravo e nas recentes alterações no processo de execução, e chegaram à conclusão de que estas mudanças tiveram um reflexo positivo em todo ordenamento jurídico, porém ao longo do tempo foi

² Integrada pelos processualistas: Luiz Fux, Tereza Arruda Alvim Wambier, Benedito Cerezo Pereira Filho, Bruno Dantas, Elpidio Donizetti Nunes, Humberto Theodoro Jr, Jansen Fialho de Almeida, José Miguel García Medina, José Roberto dos Santos Bedaque, Marcus Vibicius Furtado Coelho e Cesar Pinheiro Carneiro.

enfraquecendo a coesão das normas de direito processual, comprometendo a celeridade dos processos. Preocupados em preservar a forma sistemática das normas processuais, tornando a necessidade de se criar um novo código (COMISSÃO DE JURISTAS, 2010, item viii).

A par disso, o legislador estimou que inovações mais extensas e profundas ainda se faziam necessárias para reforçar a garantia do contraditório, a segurança pública e combater o persistente problema da demora na solução dos litígios. Embora pudessem ser introduzidas por meio de reformas pontuais, acentuariam a desorganização sistêmica do Código, até em vista do largo significado político veiculado por algumas delas, em particular o regime de precedentes, o que certamente concorreu para a conveniência de elaborar um Novo Código de Processo Civil (LAURINO, 2016, p.2).

O novo Código de Processo Civil é o resultado trazido por uma Comissão de Juristas presidida pelo Ministro Luiz Fux (então no STJ), e após muitas discussões e debates o anteprojeto foi apresentado ao Senado Federal onde tornou-se a PLS 166/2010 e posteriormente foi enviado à Câmara dos Deputados onde tornou-se a PL 8.046/2010, tendo sua aprovação em 17.12.2014 e sancionado no dia 16.03.2015 (DIAS, 2015, p. 85).

Carlos Eduardo Oliveira Dias (2015, p.87) observa que:

Entre os propósitos declarados do projeto está o de dar um “novo sentido” aos processos judiciais, mediante a redução dos incidentes e solenidades processuais, redução da recorribilidade dos atos processuais e a redução do “tempo morto” do processo. É inevitável relacionar-se o intento legislativo de se dar eficácia concreta ao disposto no art. 5º, LXXVIII, da CRFB/1988³, percepção vazada de forma expressa pelo Ministro Luiz Fux, Presidente da Comissão de Juristas que fez o anteprojeto, no ato de sua apresentação ao Senado.

Narra a Comissão de Juristas do anteprojeto do atual CPC, presidida pelo Ministro Luiz Fux, que após 37 anos de vigência do Código de Processo Civil de 1973, tornou-se extremamente necessário um novo ordenamento que fosse compatível com as exigências da vida moderna, uma vez que a morosidade na prestação jurisdicional alimentou a insatisfação do povo, com relação ao Poder Judiciário. O que levou a Comissão ao árduo desafio de resgatar a crença no

³ “Art. 5º [...]. LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, s]ao assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”, (incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

judiciário, fazendo com que o processo venha a respeitar o preceito constitucional de uma justiça mais célere (BRASIL, 2010).

Com a missão de simplificar o sistema processual, tornando-o mais célere, a Comissão orientou-se por cinco objetivos:

- 1) estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal; 2) criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa; 3) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal; 4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado; e, 5) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão (BRASIL, 2010, p.4).

Cabe destacar que o Código de Processo Civil, foi construído também com a colaboração de outros ramos da sociedade, conforme descreve Dias (2015, p. 89):

Todavia, cabe consignar que nesse contexto, foram realizadas diversas audiências públicas e conferências estaduais, sendo recebidas sugestões dos mais variados seguimentos da sociedade, o que denotou certo caráter democrático ao texto.

Observa também o autor, que o atual Código de Processo Civil, reproduziu cerca de 85% do conteúdo do Código anterior de 1973, porém nem todas as reproduções se deram de maneira literária, foram realizadas alterações no sentido de conferir mais celeridade processual e conseqüentemente garantir o acesso à justiça. E quanto a isso é inegável que as inovações trazidas possuem inquestionáveis relevância também para o Processo do Trabalho, que possui também como principal finalidade de conferir ao trabalhador o efetivo acesso a justiça (DIAS, 2015, p. 89).

4.1.1 O Art. 15 do novo Código de Processo Civil e a aplicação “supletiva” e “subsidiária” no Processo do Trabalho.

A edição do novo Código de Processo Civil trouxe grande inovação aos processos: administrativo, eleitoral e principalmente ao processo trabalhista, que é o objeto de estudo do presente trabalho. Isso porque editou em seu art. 15, novo imperativo, que do qual não há nenhuma correspondência com nenhum artigo do Código anterior (SCHIAVI, 2015, p. 1)

Versa o art. 15 do atual CPC que “*na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente*”.

Da leitura desse novo artigo, extrai-se duas expressões muito importantes, uma já existente em nosso ordenamento jurídico, que é a possibilidade de aplicação **subsidiária**, e outra expressão nova, que é a aplicação **supletiva**.

Nesse caso é importante colacionar os dizeres de Salvador Franco de Lima Laurino, quando explica acerca da aplicação do processo comum no Processo do Trabalho:

A norma de regência para a aplicação do processo civil como meio de integração de lacunas do processo do trabalho é o art. 769 da Consolidação “*Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo que for incompatível com as normas deste Título*” (LAURINO, 2016, p. 10).

Para melhor compreensão dessa interação entre esses dois dispositivos, ou seja, a aplicação do art. 15 do NCPC e a regência do 769 da CLT, torna-se necessária a compreensão da etimologia das expressões “supletiva” e “subsidiária” e as diferenças que as envolvem (CARNEIRO, 2015, p. 94).

Por isso, colaciona-se a análise feita pelo juiz do trabalho, Mauro Schiavi:

Supletivamente: significa aplicar a CPC quando, apesar da lei processual trabalhista disciplinar o instituto processual, não for completa. Nesta situação, o Código de Processo Civil será aplicado de forma complementar, aperfeiçoando e propiciando maior efetividade e justiça ao processo do trabalho. Como exemplos: hipóteses de impedimento e suspeição do Juiz que são mais completas no CPC, mesmo estando disciplinada na CLT (artigo 802, da CLT), ônus da prova previsto no CPC, pois o artigo 818, da CLT é muito enxuto e não resolve questões cruciais como as hipóteses de ausência de prova e prova dividida; o depoimento pessoal previsto no CPC, pois a CLT disciplina apenas o interrogatório (artigo 848, da CLT), sendo os institutos são afins e propiciam implementação do contraditório substancial no processo trabalhista, etc; b) **subsidiariamente:** significa aplicar o CPC quando a CLT não disciplina determinado instituto processual. Exemplos:

tutelas provisórias (urgência e evidência), ação rescisória; ordem preferencial de penhora, hipóteses legais de impenhorabilidade, etc (SCHIAVI, 2015, p. 1-2).

Para autores como o Juiz do Trabalho, Carlos Eduardo de Oliveira Dias, (2015, p. 91), embora as expressões supletivas e subsidiárias possam ter sentidos um pouco distintos, verifica-se haver uma certa sintonia entre esses dois vocábulos, pois ambos pressupõem a ideia de incompletude, referente as lacunas existentes no Processo do Trabalho. E esses dois institutos complementam-se mediante a autorização constante no art. 769 da CLT, para que essas lacunas existentes no Processo do Trabalho sejam supridas, de modo que um complemente o outro.

Acerca da integração das lacunas existentes no Código de Processo do Trabalho, Salvador Franco de Lima Laurino (2016, p. 11) observa a existência de dois tipos de lacunas, que seriam: **lacunas normativas**, que significa a ausência de norma específica (subsidiária), e **lacuna ontológica** (supletiva), que pressupõe a existência de uma norma específica para o caso, esta se mostra ultrapassada e, portanto, insatisfatória para a resolução de conflitos que permeiam a atualidade.

Então se extrai que o primeiro o aplicador do direito deverá observar sob qual o tipo de omissão e após utilizar-se-á da interpretação, para encontrar a solução mais adequada, para a integração da lacuna. Essa aplicação deverá observar a compatibilidade com a lógica formal do Processo do Trabalho, conforme preceitua Laurino (2016, p. 11-12):

O juízo de “compatibilidade” com o processo comum deve ser formulado perante a lógica formal dos procedimentos e não em face de “objetivos” ou “princípios” do processo do trabalho, que, em essência, são os mesmos dos demais ramos do direito processual. O que a doutrina aponta como “princípios” do processo do trabalho são, na verdade, “regras” de procedimentos ligadas à oralidade e que estão presentes em outros campos do processo civil, como por exemplo, nos Juizados Especiais Federais, que se destinam à proteção de direitos tão relevantes quanto os que emergem da relação de emprego, como são os benefícios previdenciários e a remuneração dos servidores públicos (grifo nosso).

Por este motivo observa-se que para que as regras constantes no Processo Civil sejam aplicadas, subsidiária ou supletivamente, estas deverão ser compatíveis com os procedimentos processuais trabalhistas, como por exemplo, os ditames dos princípios da proteção, celeridade e oralidade.

4.1.2 O art. 15 do novo Código de Processo Civil e a autonomia do Processo do Trabalho.

Com a edição do art. 15 do NCPC, muitos doutrinadores passaram a se questionar se estaria tal artigo derogando o art. 769 da CLT, por ser uma norma posterior reguladora da mesma temática (DIAS, 2015, p. 90).

Para melhor entendimento, colaciona-se in verbis, os ditames desses dois artigos. De acordo com o NCPC, Lei nº 13.105/2015:

“Art. 15. Na ausência de normas que regulem os processos **eleitorais, trabalhistas ou administrativos**, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente” (grifo nosso).

Por outro lado, o art. 769 da CLT (Decreto Lei nº 5.452 de 1º de maio de 1943) dispõe que:

“Art. 769. Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título”.

Ao se fazer uma leitura rápida desses dois artigos, pode-se extrair que somente poderão ser aplicadas as normas previstas no CPC, desde que haja compatibilidade e omissão, ocorre que a expressão supletiva aponta para uma aplicação, ainda que exista norma processual trabalhista, assim estaríamos diante de uma lacuna ontológica (CASSAR, 2016, p. 22).

Todavia, há muito foi sedimentado que também são bem vindas e recebidas as normas que visem dar maior efetividade, modernidade, celeridade e eficácia ao processo do trabalho e à tutela jurisdicional, mesmo que em alguns casos tenhamos regras próprias (CASSAR, 2016, p. 22).

E é em torno da aplicação supletiva que permeia a discussão se o novo art. 15 do CPC, estaria derogando o art. 769 da CLT, por ser norma posterior reguladora da mesma temática.

A cerca da análise desse conflito aparente de normas, Dias (2015, p. 90) ensina que para resolver esse conflito é necessária a observação de certos critérios, dentre os quais, o da anterioridade da norma, com efeito se olharmos apenas para

esse requisito, poder-se-ia chegar à conclusão de que o art. 15 do NCPC estaria revogando o art. 769 da CLT, por se tratar de normas jurídicas de mesma hierarquia e versarem sobre os mesmo tema de maneira diferente, aplicar-se-ia o imperativo de que a norma posterior revoga a norma anterior.

Nessa mesma linha de pensamento, também descreve a autora, Cassar (2016, p. 23):

Em se tratando de normas de mesma hierarquia, a hermenêutica, nos ensina que a posterior revoga a anterior quando tratar da mesma matéria de forma diversa. Ora, o art. 15 do NCPC não determina que a incidência de suas regras se dê desde que haja compatibilidade. Refere-se apenas ao vazio legislativo, o que levaria a lógica conclusão de revogação total do art. 769 da CLT.

Por outro lado, ambos os autores concordam que essa interpretação não é razoável, uma vez que se está diante de uma norma especial (CLT), por isso merecem destaque seus ensinamentos:

“No entanto, não será verificado esse fenômeno, caso a norma anterior seja de caráter especial, dado que o critério da especificidade sempre preferirá ao da anterioridade” (DIAS, 2015, p, 90).

E ainda, acerca da especificidade das normas contidas na CLT, Cassar (2016, p. 23) dispõem que:

(...) em se tratando de lei especial, que rege um direito permeado de princípios próprios e peculiares, o requisito da compatibilidade deve ser valorizado e mantido, sob pena de descaracterizar o processo do trabalho, já que o que o distingue dos demais ramos processuais são seus princípios da oralidade, efetividade imediatidade, informalidade e impulso de ofício (entre outros).

Por outro lado, o art. 15 dispõe que sua aplicação supletiva e subsidiária se dará não só ao processo trabalhista, mais eleitoral e administrativo, portanto tal artigo possui um viés generalista, por isso Carlos Eduardo Oliveira Dias (2015, p. 90) conclui que “logo, ainda que se levasse em consideração a existência de uma norma mais recente, ela não teria o condão de afetar a integridade do art. 769 da CLT”.

Ademais, se faz importante a observação do § 1º do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) que dispõe:

Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.

Da leitura desse artigo, extrai-se que, para que uma norma revogue a outra precisa-se que a nova lei declare expressamente que está derogando a lei anterior, ou que haja incompatibilidade ou que verse inteiramente sobre a matéria tratada na lei anterior, nesse condão dispõe Vólia Bomfim Cassar (2016, p. 23) que “o art. 15 do NCPC não declara expressamente a revogação, não regula inteiramente a matéria e não é incompatível com o art. 769, ao contrário mesclam-se e complementam-se”

Verifica-se então que o art. 15 não preenche nenhum dos requisitos previstos no § 1º do art. 2º da LINDB, e, portanto, não está a revogar o 769 da CLT, pelo contrário, com ele se complementa, não afrontando assim, os limites da autonomia do Processo do Trabalho.

Sobre os limites da aplicação do art. 15 do NCPC e a autonomia do Processo do Trabalho Laurino (2016, p. 2) dispõe que “ a aplicação do processo comum é um tema estratégico para a definição dos limites da autonomia do Processo do Trabalho. Não sem exagero, já se disse que é o enigma que a esfinge lhe propõe: “Decifra-me ou devoro-te”.

Por isso é importante à compreensão do significado da aplicação do art.15 do NCPC, combinado com o art. 769 da CLT, a fim de se observar a aplicação “supletiva” no Processo do Trabalho.

Nesse contexto, contexto, a autora, Vólia Bomfim Cassar conclui:

Em suma, devem ser aplicados todos os institutos e regras do NCPC, que sejam compatíveis com o processo do trabalho e seus princípios, seja porque há omissão legislativa, seja porque há necessidade de se modernizar, efetivar ou dar maior celeridade aos antigos previstos na CLT (2016, p. 23).

Superada essa fase de controvérsias a respeito da autonomia do Processo do Trabalho, necessária se faz a análise dos artigos do NCPC que poderão ou não, ser aplicadas.

4.1.3 O art. 15 do novo Código de Processo Civil à luz da Instrução Normativa nº 39/2016, do TST.

Desde a entrada em vigor da CLT, ocorrida em 10 de novembro de 1943, os nossos legisladores se preocuparam com o reduzido número de disposições aptas a abarcar e solucionar os diversos conflitos oriundos das relações individuais e coletivas de trabalho, nela contida.

Por isso desde sua entrada em vigor já havia expressa permissão legislativa, autorizado a utilização do processo comum como fonte subsidiária ao Processo do Trabalho (CALCINI, 2016, p. 23).

Com efeito, conforme descrito pelo doutrinador Carlos Henrique Bezerra Leite (2011, p. 104), o próprio texto da Consolidação, também funciona como “clausula de contenção” à aplicação desmedida de regras do Código de Processo Civil ao Processo do Trabalho.

Quanto a necessidade de se haver clausula de contenção aos artigos do CPC, descreve o doutrinador que o Código de Processo Civil de 1973 era muito moroso e paternalista ao devedor, de modo que a maioria de seus artigos não se encaixava a instrumentalidade das formas e finalidades do Processo do Trabalho, isso pode ser facilmente verificado em suas palavras:

Afinal, quando o art. 769 da CLT foi editado (1943), o “direito processual comum” que poderia ser utilizado como fonte “subsidiária” do processo do trabalho era o Código de Processo Civil de 1939. Em 1973, entrou em vigor o novo Código de Processo Civil de 1973 (...) enaltecendo o conceitualismo e o formalismo processual, o que implicou, na prática laboral, a necessidade de se dar ênfase à clausula de contenção (CLT, art. 769) da aplicação subsidiária das normas processuais civilistas nos sítios do processo do trabalho (LEITE, 2011, p. 99).

Críticas ao anterior Código de Processo Civil, à parte, verifica-se que nossos legisladores da atualidade também estão preocupados com os limites alcançáveis pelo art. 15 do NCPC, isso porque desde sua vigência ocorrida em 18 de março de 2016, essa discussão tornou-se mais controvérsia entre os doutrinadores do Direito do Trabalho e mais precisamente pela questão da compatibilidade com os preceitos celetistas (CALCINI, 2016, p. 25).

Ademais, conforme já foi dito, mesmo antes com o Código de Processo Civil de 1973, nossos legisladores e principalmente nossos ministros do TST, já se mostravam alerta quanto algumas aplicações, como por exemplo, os artigos 475-O e 475-J do CPC/1973, tanto que o TST expediu dois informativos de execução de nº 5 e 14, por isso passo aqui a colacionar um dos informativos referenciados pelo autor

Ricardo Souza Calcini em seu trabalho (2016, p. 27), para melhor explicar a atuação do TST.

Informativo TST, execução nº 5⁴, (Período: 9 a 29 de setembro de 2014):

Execução. Multa prevista no art. 475-J do CPC. Aplicação ao processo do trabalho. Impossibilidade. **Não se aplica a multa prevista no art. 475-J do CPC ao processo do trabalho, pois, no que diz respeito à execução trabalhista, não há omissão na CLT a autorizar a incidência subsidiária da norma processual civil. Ainda que assim não fosse, eventual lacuna seria preenchida pela aplicação da Lei nº 6.830/80, a qual tem prevalência sobre as regras do CPC, em sede de execução, conforme determinado no art. 889 da CLT.** Com esses fundamentos, a SBDI-I, por unanimidade, conheceu dos embargos da reclamada, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, deu-lhes provimento para afastar a aplicação da multa do art. 475-J do CPC. TST-E-RR-92900-15.2005.5.01.0053, SBDI-I, rel. Min. Hugo Carlos Scheuermann, 11.9.2014 (grifo nosso).

Portanto verifica-se que o TST, preocupado com os impactos negativos que a aplicação de forma indiscriminada, ou seja, sem a observância de omissões e compatibilidades, poderiam ocasionar aos processos do trabalho, adiantou-se, tanto que em recente resolução (nº 203) de 15 de março de 2016, editou a instrução normativa nº 39, que segundo Calcini (2016, p. 27) “ passou a dispor, ainda que de forma não exaustiva, sobre as normas do NCP/2015 aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho”.

Mas primeiramente, antes de nos adentrarmos a instrução normativa, propriamente dita, precisa-se fazer uma clara distinção do que é uma instrução normativa, e quanto a isso destaca-se a distinção feita pelo doutrinador Sergio Pinto Martins (2008, p.31) cita que:

Os regimentos internos dos tribunais regionais e do TST, também versam sobre processo do trabalho, especialmente sobre procedimentos no âmbito desses tribunais e no que diz respeito ao trâmite de recursos e outros processos de competência originária de segundo ou terceiro grau, como agravo regimental, incidente de uniformização de jurisprudência correição parcial. Os tribunais expedem provimentos, instruções normativas que tratam da matéria processual do trabalho (...).

Dessa leitura, conclui-se que as instruções normativas, possui forte cunho administrativo interno, que visa dar correto entendimento e aplicação à determinada norma.

⁴ Informativo de execução TST nº 5. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/f3767145-d60d-48d4-95e7-978a2e9207d8>>. Acessado em: 15 de out de 2016.

Vencida essa fase de explicações, passa-se a discorrer a respeito dos motivos que levaram nossos ministros a aplicar ou não determinados artigos do NCPC, e para isso se faz necessária uma leitura pormenorizada das considerações feitas na aprovação da IN nº 39/2016 do TST.

Para não nos alongamos muito, colaciona-se as considerações chaves para o entendimento do que será ou não aplicado ao Processo do Trabalho feitas na Instrução Normativa nº 39 do TST editada pela Resolução nº 203, de 15 de março de 2016 *in verbis*:

Considerando a vigência de novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 17.03.2015) a partir de 18 de março de 2016, considerando a imperativa necessidade de o Tribunal Superior do Trabalho posicionar-se, ainda que de forma não exaustiva, sobre as normas do Código de Processo Civil de 2015 aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho, considerando que as normas dos arts. 769 e 889 da CLT não foram revogadas pelo art. 15 do CPC de 2015, em face do que estatui o art. 2º, § 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, considerando a plena possibilidade de compatibilização das normas em apreço, considerando o disposto no art. 1046, § 2º, do CPC, que expressamente preserva as “disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis”, dentre as quais sobressaem as normas especiais que disciplinam o Direito Processual do Trabalho, considerando o escopo de identificar apenas questões polêmicas e algumas das questões inovatórias relevantes para efeito de aferir a compatibilidade ou não de aplicação subsidiária ou supletiva ao Processo do Trabalho do Código de Processo Civil de 2015, considerando a exigência de transmitir segurança jurídica aos jurisdicionados e órgãos da Justiça do Trabalho, bem assim o escopo de prevenir nulidades processuais em detrimento da desejável celeridade, considerando que o Código de Processo Civil de 2015 não adota de forma TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO TRIBUNAL PLENO absoluta a observância do princípio do contraditório prévio como vedação à decisão surpresa, como transparece, entre outras, das hipóteses de julgamento liminar de improcedência do pedido (art. 332, caput e § 1º, conjugado com a norma explícita do parágrafo único do art. 487), de tutela provisória liminar de urgência ou da evidência (parágrafo único do art. 9º) e de indeferimento liminar da petição inicial (CPC, art. 330), considerando que o conteúdo da aludida garantia do contraditório há que se compatibilizar com os princípios da celeridade, da oralidade e da concentração de atos processuais no Processo do Trabalho, visto que este, por suas especificidades e pela natureza alimentar das pretensões nele deduzidas, foi concebido e estruturado para a outorga rápida e impostergável da tutela jurisdicional (CLT, art. 769), considerando que está sub judice no Tribunal Superior do Trabalho a possibilidade de imposição de multa pecuniária ao executado e de liberação de depósito em favor do exequente, na pendência de recurso, o que obsta, de momento, qualquer manifestação da Corte sobre a incidência no Processo do Trabalho das normas dos arts. 520 a 522 e § 1º do art. 523 do CPC de 2015, considerando que os enunciados de súmulas dos Tribunais do Trabalho a que se referem os incisos V e VI do § 1º do art. 489 do CPC de 2015 são exclusivamente os que contenham os fundamentos determinantes da decisão (*ratio decidendi* - art. 926, § 2º) (BRASIL, 2016a).

Tais considerações deixam claro que nossos ministros buscaram identificar, neste primeiro momento, apenas algumas questões mais polêmicas, até porque, a Instrução Normativa nº 39, data de 15 de março de 2016, ou seja, apenas 3 dias antes da entrada em vigor do NCPC, que ocorreu em 18 de março de 2016, vê-se que os ministros ainda não tiveram tempo de analisar de modo exaustivo o que será aplicado ou não, tanto que em suas considerações, deixam claro que as disposições contidas na Instrução Normativa nº 39 não são exaustivas, ou seja, ainda estão sendo estudadas, de modo que essas disposições poderão ser modificadas ou até mesmo ampliadas (CALCINI, 2016, p. 24-25).

De outro norte, é bem verdade que a IN 39/2016, procurou identificar neste primeiro momento, apenas questões mais polêmicas já identificadas pela doutrina e pela jurisprudência, além de outras consideradas inovadoras e relevantes para efeito de se perquirir a respeito da compatibilidade ou não da aplicação subsidiária ou supletiva do Código de Processo Civil de 2015 ao processo do trabalho (CALCINI, 2016, p.27).

E ainda, a Instrução Normativa nº 39 do TST deixa claro que o art. 15 não derogou, os artigos 769 e 889 da CLT, visto que ressalta o imperativo presente no art. 1.046, § 2º do NCPC, que dispõe que:

Art. 1.046. Ao entrar em vigor este Código, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes, ficando revogada a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

[..],

§ 2º Permanecem em vigor as disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis, aos quais se aplicará supletivamente este Código.

Verifica-se então que o TST entendeu haver uma compatibilidade entre o art. 15 do NCPC, com os artigos da CLT, visto que por força do imperativo disposto no artigo acima colacionado, sustenta-se o critério da especialidade, afastando por vez, a possibilidade de um conflito entre normas (CALCINI, 2016, p. 27).

Com efeito, em observância a compatibilidade, ressalta o ministro João Oreste Dalazen, (BRASIL, 2016b) coordenador da comissão de ministros, que o artigo 15 do NCPC, não é um “sinal verde” para aplicação qualquer dos seus institutos ao Processo do Trabalho, mediante qualquer omissão deste último, pois além da omissão deverão ser observados todos os arcabouços principiológico e axiológicos do Processo do Trabalho.

Todavia, a despeito de todas as considerações feitas pelos ministros do TST, alguns magistrados passaram a questionar a constitucionalidade da IN 39/2016, por isso a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (Anamatra) ajuizou, no Supremo Tribunal Federal, Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 5516) (ANAMATRA, 2016, p.1).

Conforme exposto pela própria assessoria de imprensa, em 06 de maio de 2016, os principais pontos que levou a Associação a ajuizar a ADI 5516 foram:

Para a Anamatra, a referida Instrução viola o artigo 22, I, da Constituição Federal, ao invadir a competência da União para dizer quais seriam os dispositivos do novo Código que seriam aplicáveis ao processo trabalhista, assim como os que não seriam. Além disso, para a entidade, a IN viola os artigos 5º, II, da CF (princípio da reserva legal) e o art. 96, I, “a”, da CF (competências privativas dos Tribunais para editar seus Regimentos Internos apenas sobre as matérias internas do Tribunal) (ANAMATRA, 2016, p.1).

Sustentam também que o máximo que os ministros do TST poderiam ter feito “seria a edição de enunciados ou a expedição de recomendação” (BRASIL, 2016, p.1).

Divergências à parte, alguns autores como CALCINI (2016, p. 27) sustentam que:

[...] a edição da regulamentação pelo col, TST se mostrou necessária, e isso em verdade, para se transmitir um mínimo de segurança jurídica aos jurisdicionados, com a adoção de orientação a ser seguida pelos demais órgãos da Justiça do Trabalho.

Ressalta-se aqui as palavras do Ministro João Oreste Dalazen, na exposição de motivos da IN 39/2016:

Enfim, no que tange às normas aplicáveis, a Comissão buscou, de forma bastante criteriosa e seletiva, transpor para o processo do trabalho as inovações relevantes que valorizam a jurisprudência consolidada dos tribunais, privilegiam a qualidade da tutela jurisdicional e não descaram da segurança jurídica.

Do que foi exposto, verifica-se que os ministros levaram em conta as finalidades do Processo do Trabalho, que em sua maioria versam sob créditos de natureza alimentar, tornando assim emergentes as medidas adotadas pelo TST ao

editar a IN nº 39/2016, pois sem tais medidas, alerta o autor Calcini (2016, p. 28) que, *“caso não fossem adotadas urgentes medidas pela mais alta Corte Trabalhista, fatalmente os processos incorreriam em futuras nulidades processuais, o que desprestigiaria a desejável celeridade processual”*.

4.1.4 Normas aplicáveis e inaplicáveis do NCPC ao Processo do Trabalho, a luz da IN nº 39/2016 do TST.

Ante o que já foi exposto, constata-se que ao longo dos anos o Processo do Trabalho beneficiou-se das evoluções que ocorreram ao processo civil, nas últimas décadas (LAURINO, 2016, p. 19).

Nesse liame, cabe destaque as justificações feitas por Paulo Cesar Pinheiro Carneiro (2015, p. 94):

É justamente no processo do trabalho que o novo Código de Processo Civil terá grande utilidade. Isto porque, a CLT, que contém reduzido número de artigos que regulamentam os conflitos trabalhistas (um título com oito capítulos), foi elaborada em 1940, apesar do grande avanço para a época, encontra-se, hoje, longe da realidade e desatualizada.

Nessa senda, algumas das inovações processuais trazidas pelo NCPC, terão importante desempenho no processo trabalhista, tais como versa a IN nº 39/2016.

Das possíveis aplicações já apontadas pela Instrução Normativa nº 39 do TST, destacam-se algumas a título de exemplificação:

Quadro 1 - Comparativo a título de exemplificação

Art. 2º Sem prejuízo de outros, não se aplicam ao Processo do Trabalho, em razão de inexistência de omissão ou por incompatibilidade, os seguintes preceitos do Código de Processo Civil:	
Artigos inaplicáveis previstos pela IN 39/2016	Exposição de motivos
Art. 219 contagens de prazos em dias úteis.	Viola regra contida no art. 775 da CLT.
Art. 362, III adiamento da audiência em razão de atraso injustificado superior a 30 minutos.	Regra incompatível com o Processo do Trabalho, pois afronta a celeridade processual e o art. 815, pú da CLT – 15 min.
Art. 459 perguntas das partes diretas às testemunhas	Viola a regra contida no art. 820 da CLT
Art. 3º Sem prejuízo de outros, aplicam-se ao Processo do Trabalho, em face de omissão e compatibilidade, os preceitos do Código de Processo Civil que regulam os seguintes temas:	
Artigos aplicáveis previstos pela IN 39/2016.	Exposição de motivos
Art. 1.022 Embargos de declaração opostos contra qualquer decisão.	Regido pelo art. 897 – A da CLT será aplicado supletivamente.
Art. 373, §§ 1º e 2º distribuição dinâmica do ônus da prova	Aplicação subsidiária face a omissão e a compatibilidade com o processo trabalhista.
Arts. 294 a 311 tutela provisória	Aplicação subsidiária – confere celeridade e efetividade.
Art. 489 Fundamentação da sentença	Aplicação subsidiária – omissão e compatibilidade.
Art. 4º Aplicam-se ao Processo do Trabalho as normas do CPC que regulam o Princípio do contraditório, em especial os artigos 9º e 10, no que vedam a decisão surpresa.	

Fonte: Elaborado pela autora. IN nº 39/2016 TST. Disponível em:

< <http://www.tst.jus.br/documents/10157/429ac88e-9b78-41e5-ae28-2a5f8a27f1fe> > Acesso em: 18 de out. 2016.

Em suma, o que pode ser observado é que devem ser aplicados os artigos do Código de Processo Civil, que sejam compatíveis com o Processo do Trabalho, seja pela presença de omissão, ou seja pela necessidade de se aprimorar

os artigos da CLT, conferindo assim maior celeridade ao processo (CASSAR, 2016, p. 23).

Porém observa-se também que a Instrução Normativa, em seu art. 7º, apresentou alguns artigos que serão implementados ao Processo do Trabalho com algumas ressalvas, além dos já citados, aponta-se para a inaplicabilidade do art. 489, § 1º do NCPC, que versa sobre a fundamentação exauriente das sentenças, a IN 39/2016 apresentou a seguinte ressalva:

Art. 15. O atendimento à exigência legal de fundamentação das decisões judiciais (CPC, art. 489, § 1º) no Processo do Trabalho observará o seguinte:

[...]

II – para os fins do art. 489, § 1º, incisos V e VI do CPC, considerar-se-ão unicamente os precedentes referidos no item anterior, súmulas do Supremo Tribunal Federal, orientação jurisprudencial e súmula do Tribunal Superior do Trabalho, súmula de Tribunal Regional do Trabalho não conflitante com súmula ou orientação jurisprudencial do TST, que contenham explícita referência aos fundamentos determinantes da decisão (*ratio decidendi*).

Dentre os principais motivos que levaram os ministros do TST, a fazerem algumas ressalvas quanto a fundamentação exauriente da sentença, destacam-se os apresentados pela autora Vólia Bomfim Cassar (2016, p. 34):

As iniciais trabalhistas contêm inúmeros pedidos, muitos com subdivisões, o que difere do processo civil. Algumas iniciais contam com mais de trinta pedidos. Some-se a isso os pedidos da defesa e os incidentes processuais. Em suma é quase impossível o juiz do trabalho ter o dever de fundamentar de forma exauriente todos os itens e subitens do pedido. Ademais, a própria CLT tem regra própria no art. 832, quando determina que a fundamentação deve ser sucinta.

Assim, a partir de todo o exposto, verifica-se que ainda teremos algumas discussões a respeito da aplicação supletiva e subsidiária dos artigos do CPC ao Processo do Trabalho, principalmente em virtude da propositura da Ação Direta de Inconstitucionalidade 5516, que ainda será apreciada pelo Supremo.

Porém enquanto não se chega a um consenso final, aplicar-se-á ao processo trabalhista apenas as normas previstas no CPC que forem compatíveis e confirmam celeridade ao Processo do Trabalho, tomando-se como base os imperativos norteadores previstos pela IN 39/2016 do TST.

5 CONCLUSÃO

A partir de todo o exposto, depois de pormenorizada análise dos pontos previstos para a consecução dos objetivos propostos à presente pesquisa, cujo termo inicial deu-se com o estudo das inovações apresentadas no art. 15 do novo Código de Processo Civil, aplicáveis ao Processo do Trabalho.

O referido artigo foi analisado sobre a égide do artigo 769 da Consolidação das Leis do Trabalho, a qual prevê desde sua promulgação em 1943, a aplicação subsidiária das normas do processo comum, ao Processo do Trabalho, desde que compatíveis com o último.

Pois desde a entrada em vigor da CLT, ocorrida em 10 de novembro de 1943, os nossos legisladores se preocuparam com o reduzido número de disposições aptas a abarcar e solucionar os diversos conflitos oriundos das relações individuais e coletivas de trabalho, nela contida, razão pela qual três dias antes da vigência do atual CPC, nossos ministros da alta corte do trabalho, aprovaram por meio da Resolução nº 203, de 15 de março de 2016, a Instrução Normativa nº 39 de 2016.

Esta foi desenvolvida durante o período da *vacatio legis* do NCPC, e apresenta de forma não exaustiva as normas que serão aplicáveis, não aplicáveis e aplicáveis com ressalvas, a fim de orientar os operadores do Direito do Trabalho, de modo que o CPC não seja aplicado desmedidamente ao Processo do Trabalho, ocasionando em futuras nulidades processuais.

Até porque uma das finalidades do Processo do Trabalho é a prestação da jurisdição de forma célere e efetiva, até porque a grande maioria das demandas trabalhistas versam sobre verbas de natureza alimentar, o que lhe confere caráter mais emergente.

Por esse motivo foi necessária a intervenção do TST através da Instrução Normativa nº 39/2016, que em um primeiro momento buscou solucionar as questões mais polêmicas já enfrentadas pela doutrina e jurisprudência, além de outras consideradas inovadoras e relevantes para efeito de se perquirir a respeito da compatibilidade ou não da aplicação subsidiária ou supletiva do NCPC ao Processo do Trabalho.

Dessa maneira, a despeito da ADI 5519 proposta pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho, o que pode ser facilmente

verificado é que o Processo do Trabalho prima pela celeridade, de modo que somente normas que confirmem efetividade e rapidez poderão ser aplicadas.

E mesmo que a IN nº 39 de 2016 do TST venha a ser julgada inconstitucional, verifica-se que sua existência, no momento, é fundamental, pois traz segurança jurídica aos jurisdicionados.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso prático de processo do trabalho**. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Saraiva, 1998. 437 p.

ALVIM, Eduardo Arruda. **Curso de direito processual civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2.v RT Didáticos, 2000. 780 p.

ANAMATRA. Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho. **Anamatra ingressa no STF contra instrução normativa que disciplina aplicação do novo CPC ao processo do trabalho**. 6 de maio de 2016. Disponível em: <<http://www.anamatra.org.br/index.php/noticias/anamatra-ingressa-no-stf-contra-instrucao-normativa-que-disciplina-aplicacao-do-novo-cpc-ao-processo-do-trabalho>>. Acesso em: 06 nov. 2016.

BRASIL. **Resolução nº 203**, de 15 de março de 2016a. Edita a Instrução Normativa nº 39, que dispõe sobre as normas do Código de Processo Civil de 2015 aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho, de forma não exaustiva. Disponível em <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/429ac88e-9b78-41e5-ae28-2a5f8a27f1fe>>.

_____. **Constituição da república federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 06 nov. 2016.

_____. **Decreto Lei nº 5.452**, de 1 de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em: 06 nov. 2016.

_____. **Decreto Lei nº 4.657**, de 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm>. Acesso em: 06 nov. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Magistrados questionam norma do TST que regulamenta aplicação do novo CPC**. 09 de maio de 2016b. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=316195>>. Acesso em: 06 nov. 2016.

_____. Congresso Nacional. Senado Federal. **Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil**. Brasília, 2010.384p. Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 06 nov. 2016,

CALCINI, Ricardo Souza. O novo processo do trabalho à luz do NCPC/2015: a controvérsia em torno das novas regras processuais trazidas pela IN 39/2016. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, São Paulo, v. 28, n. 325, p.23-28,, jul. 2016.

CASSAR, Vólia Bomfim. O art. novo Código de Processo Civil e o Processo do

Trabalho: uma visão panorâmica e superficial de alguns artigos aplicáveis e inaplicáveis. In: MARTINS, Sergio Pinto (Coord.). **O novo CPC e o Processo do Trabalho**: estudos em homenagem ao ministro Walmir Oliveira de Costa. São Paulo, Atlas, 2016.

FILHO, Colombo, Cassio. **A autonomia do direito processual do trabalho e o novo CPC**. Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, Curitiba, PR, v. 4, n. 39, p. 118-142, abr. 2015. Edição especial. Disponível em: <<<http://juslaboris.tst.jus.br/handle/1939/91446>>> acessado em: 09 out. 2016.

COSTA, Orlando Teixeira; **Jurisdição e Competência da Justiça do Trabalho na Nova Constituição**. In: BERNARDES, Hugo Gueiros (Coord.). Processo do Trabalho. São Paulo: Editora LTR, 1989. 470 p.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido R. **Teoria geral do processo**. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. 448 p.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo,; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido R. **Teoria geral do processo**. 31. ed.; rev. e ampl São Paulo: Malheiros, 2015. 478 p

DALAZEN, João Oreste. Breve exposição de motivos. In. Instrução Normativa nº 39/2016. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/429ac88e-9b78-41e5-ae28-2a5f8a27f1fe>>. Acesso em 14 de out. 2016.

DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. O novo CPC e a preservação ontológica do processo do trabalho. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, São Paulo, v. 27, n. 316, p.84-100, out. 2015.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Sobre a teoria geral do processo, essa desconhecida**. 2. ed Salvador: JusPodivm, 2013. 159 p.

DINIZ, Maria Helena. **As lacunas no direito**. 4. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 1997. 317 p.

FUX, Luiz. **Exposição de motivos do Anteprojeto do Código de Processo Civil**. Disponível em <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 14 de outubro de 2016.

GIGLIO, Wagner D.; CORRÊA, Claudia Giglio Veltri. **Direito processual do trabalho**. 16. ed. rev. ampl. e adapt São Paulo: Saraiva, 2007. 640 p.

GIGLIO, Wagner D. **Direito processual do trabalho**. 10. ed. rev. ampl. São Paulo: Saraiva, 1997. 546 p.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. **Flexibilização dos direitos trabalhistas: ações afirmativas da dignidade da pessoa humana como forma de resistência**. São Paulo: LTr, 2009.

HERNANDES, Luiz Eduardo Camargo Outeiro. Sistemática da tutela de urgência no

novo Código de Processo Civil. In: RODRIGUES, Geisa de Assis; FILHO, Robério Nunes dos Anjos (Org.). **Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil**. Brasília: ESMPU, 2016, 2v. 371 p.

INFORMATIVO TST EXECUÇÃO nº 5. 9 a 29 de setembro de 2014. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/f3767145-d60d-48d4-95e7-978a2e9207d8>>. Acessado em: 15 de out de 2016.

LAURINO, Salvador Franco de Lima. O art. 15 do novo Código de Processo Civil e os Limites da Autonomia do Processo do Trabalho. In: MARTINS, Sergio Pinto (Coord.). **O novo CPC e o Processo do Trabalho: estudos em homenagem ao ministro Waldir Oliveira de Costa**. São Paulo, Atlas, 2016.

_____. **Curso de direito processual do trabalho**. 6. ed. São Paulo: Editora LTR, 2008. 1264 p.

_____. **Curso de direito processual do trabalho**. 8. ed. São Paulo: Editora LTR, 2010. 1310 p.

_____. **Curso de direito processual do trabalho**. 9. ed. São Paulo: Editora LTR, 2011. 1376 p.

MARTINS, Sergio Pinto. **Tutela antecipada e tutela específica no processo do trabalho**. 2.ed São Paulo: Atlas, 2000. 157 p.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito processual do trabalho: doutrina e prática forense, modelos de petições, recursos, sentenças e outros**. 19. ed São Paulo: Atlas, 2003. 655 p.

_____. **Direito processual do trabalho**. 34. ed. atual. até 31/12/2012 São Paulo: Atlas, 2013.

_____. **Direito processual do trabalho: doutrina e prática forense, modelos de petições, recursos, sentenças e outros**. 28. ed. atual. até 31/12/2007 São Paulo: Atlas, 2008. 790 p.

_____. **Direito processual do trabalho: doutrina e prática forense, modelos de petições, recursos, sentenças e outros**. 32. ed. atual. até 31/12/2010 São Paulo: Atlas, 2011. 834 p.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito processual do trabalho**. 18 ed. Liv. do Advogado: Ed. Saraiva, 1998. 668 p.

PIMENTEL, Marcelo; O Direito Processual Civil e do Trabalho. In: BERNARDES, Hugo Gueiros (Coord.). **Processo do Trabalho**. São Paulo: Editora LTR, 1989. 470 p.

PINHEIRO, Paulo Cesar. O novo Código de Processo Civil e o Processo Trabalhista. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JÚNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo;

DANTAS, Bruno. (Coord.). **Breves comentários ao novo CPC**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. 2422 p.

RODRIGUES, Geisa de Assis; ANJOS FILHO, Robério Nunes dos Anjos (Org.). **Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil**. Brasília: ESMPU, 2016, 2v. 371 p.

ROSAS, Roberto. **Direito processual constitucional: princípios constitucionais do processo civil**. 3.ed São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. 223 p.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Direito do trabalho e direito processual do trabalho: novos rumos**. 2.ed Curitiba, PR: Juruá, 2002. 127 p.

SCHIAVI, Mauro. **Manual de direito processual do trabalho**. 6. ed São Paulo: LTR, 2013. 1380 p.

SCHIAVI, Mauro. Os princípios do Direito Processual do Trabalho e a possibilidade de aplicação subsidiária do CPC quando há regra expressa da CLT em sentido contrário. **Rev. TST**, Brasília, vol. 73, nº 1, jan/mar 2007. Disponível em: <http://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/2273/012_schiavi.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 05 out. 2016.

SCHIAVI, Mauro. **Novo código de processo civil: a aplicação supletiva e subsidiária ao processo do trabalho**. [s.d]. Disponível em: <http://www.trt7.jus.br/escolajudicial/arquivos/files/busca/2015/NOVO_CODIGO_DE_PROCESSO_CIVIL-_APLICACAO_SUPLETIVA_E_SUBSIDIARIA.pdf>. Acesso em 14 out. 2016.

ZAINAGHI, Domingos Sávio. **Processo do trabalho**. 2. ed. rev., atual. e apml São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. 174 p.